



349.297:M211mA

محماني - صبحي

المبادئ الشرعية في الحجر والنقبات

349.297

M211mA

8 Feb 56

IN 3-54

AG 2-54

AG 2-56

SE 5-56

AP 2-56

AP 2-56

AP 2-56

AP 2-56

AP 2-56

NO 13 56

NO 27 56

NO 27 56

NO 27 56

NO 27 56

NO 27 56

NO 27 56

NO 27 56

NO 27 56

JAFET LIB.

0 2 28 1955



صبيح صبيح عليه السلام

المبادئ الشرعية

في الحجر والنقابات والموارث والوصية
في المذهب الحنفي والتشريع اللبناني

تأليف

الحامي صبيح محصاني

دكتور في الحقوق (ليون) ب. ح. (لندن)

أستاذ المحلة والقانون الروماني في جامعة بيروت الأمريكية

أستاذ الشريعة الإسلامية في معهد الحقوق الفرنسي

رئيس في محكمة الاستئناف اللبنانية ومذبح عام في المحكمة الشرعية العليا سابقاً

عضو المجتمع العلمي الفرنسي بدمشق

دار العلم للملايين

بيروت

349.297
M211m A

تيسر الى اليد

مكتبة بيروت
مكتبة بيروت
مكتبة بيروت

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الاولى

الطبعة الاولى
الطبعة الاولى
الطبعة الاولى
الطبعة الاولى
الطبعة الاولى

الطبعة الاولى

بيروت ، شباط ١٩٥٤

تمهيد

هذه مجموعة من المحاضرات أعدت أصلاً لطلاب السنتين الثالثة والرابعة من معهد الحقوق الفرنسي في بيروت . ولم اكن اودّ ان اطبعها في كتاب ، لما هي عليه من اختصار ، اراء ما نجد من مطولات في الفقه الاسلامي ، لا سيما في الفقه الحنفي . ولكن ، وإن كانت كثرة الاختصارات المؤلفة في العلوم بخلة بالتعليم ، كما قال ابن خلدون ، الا ان الاختصار لا يخلو من حسنات في بعض الاحيان ، لأنه يجمع ما ضاع او تفرق في بطون المطولات ، ويسهل الرجوع اليها وتقيم محتوياتها . هذا الى ان موضوعنا يشمل بعض المسائل الشرعية التي لم ترل نافذة في لبنان ، والتي لم تدون على غرار القوانين اللبنانية الجديدة . فجميع هذه المسائل من مراجعها المشتقة ، وإقامتها بما يتعلق بها من تعديلات جديدة ، ثم مقارنتها بما يقابلها من نظريات حديثة - كل ذلك يجعل هذا الموجز بعض الفائدة العملية .

هذا هو السبب الذي دفعني الى طبع هذه المحاضرات ، والتزول في ذلك عند رغبة بعض الطلاب وبعض الزملاء من رجال القانون . واني اعتذر على كل حال عن السهو الذي لا يخلو منه كل كتاب ، لا سيما اذا كان من الموجزات . ويتناول هذا الموجز مدخلاً في الفقه الاسلامي وتطوره ومصادره . ثم يبحث في بعض احكام الاحوال الشخصية ، وهي احكام الحجر وفاقدي الاهلية والرصة والنفقات والموارث ، وذلك وفقاً للمذهب الحنفي ، مع اهم التعديلات التي طرأت على هذه الاحكام في لبنان .

مسعي رجب المحمدي

بيروت في اول كانون الثاني سنة ١٩٥٤

المقدمة

في تطور التشريع الإسلامي ومصادره

الباب الأول

علم الفقه وأقسامه



التعريف

معنى الفقه لغةً الفهم . أما في الاصطلاح ، فمعناه علم الشريعة أو علم القانون الإسلامي . وقد عرّف الفقهاء الملمون بهذا العلم بأنه « العلم بالأحكام الشرعية العرفية المكتسبة من أدلتها التفصيلية »^١ . ولكل كلمة من هذا التعريف أهميتها ، إذا ما تظهر وجهة النظر الإسلامية الخاصة لعلم الحقوق . وفيما يلي ، يصاح عناصر هذا التعريف .

أولاً : الفقه علم . فهو ذو موضوع خاص وقواعد خاصة . وعلى هذا الأساس العامي درسه الفقهاء في كتبهم وأبحاثهم وفتاويهم . فهو إذن ليس عاماً ، كما ادعى بعض الأفنديين

(١) فلسفة التشريع في الإسلام ، للذهبي ، بيروت ، الطبعة ثالثة من ١٩٨٠ . والمراجع المذكورة منه .
(٢) الدر المختار ، للمصنف ، ج ١ من ٦ . انظر أيضاً المادة الأولى من مجلة الأحكام العدلية .

ثانياً . الفقه علم بالأحكام الشرعية . والحكم الشرعي معناه القاعدة التي نص عليها الشارع في مسألة من المسائل . وهذه القاعدة إما أن يكون فيها تكليف معن فنسمى الحكم الشرعي التكليفي ، وإما أن لا يكون فيها أي تكليف فيقال لها الحكم الشرعي الوضعي . مثاله أن أداء الدين واجب ، وأن القتل محرم . فالوجوب في الحالة الأولى ، أو التحريم في الحالة الثانية ، هو حكم شرعي تكليفي ، لأن فيه تكليفاً بفعل الدفع أو بالامتناع عن القتل . ولكن إذا نص الشرع على أن عقد المجنون باطل ، فالطلاق هو حكم شرعي وضعي ، لأنه وضع كمنفعة لعقد المجنون بدون أن يكون فيه أي تكليف

ثالثاً الفقه علم بالأحكام الشرعية العرفية . فكلمة عرفية تعني أن الأحكام العرفية تتعلق بالمسائل العملية الناجمة من أفعال الناس في معاملاتهم اليومية . لذلك سمي علم الفقه أيضاً بعلم العرف ، لتفريقه عن علم أصول الفقه الذي يبحث في مصادر الأحكام وأدلتها الشرعية وفي طرق استنباط الأحكام منها . وأن الأداة الشرعية هي أصول الشريعة الإسلامية ومصادره . وأن المنطق عليه بها أربعة ، وهي القرآن الكريم والسنة والإجماع والقياس ، على ما صنفه في باب لاحق .

رابعاً جاء في التعريف أيضاً أن علم الفقه مكتسب من أدلة الأحكام العقلية . ومعنى ذلك أن الأحكام لا تعد من علم الفقه إلا إذا كانت مستندة إلى مصادر الشرع المعروفة ، أي إلى الأدلة الشرعية التي ذكرناها . فعلى الفقيه أن يسد كل حكم من أحكام الشرع إلى أحد هذه المصادر . وهذا ما يمسر وجه النظر الإسلامية أي القانون ، وهي أنه ليس تشريعاً وصعباً من صنع الدولة ، بل هو تشريع ديني ، يستند في أساسه إلى مصادر دينية معينة .

تقسيم علم الفقه

ن الفقه الإسلامي ، لما كان يستند في أساسه إلى مصادر مقدسة أهم القرآن الكريم والسنة النبوية ، فهو يبحث الآن واحد في مسائل الدين ومسائل القانون .

ولقد كانت أبحاث الفقه تنقسم إلى قسمين كبيرين^١ . أحدهما قسم العادات ، وهو يتعلق بأمور الآخرة ، من توحيد وإيمان وصلاة وزكاة وصيام وحج وما يتفرع عن كل ذلك . وهذا القسم ، كما ترى ، يدخل في دراسة الدين الإسلامي ، ولا علاقة لنا به .

والقسم الثاني من الفقه الإسلامي هو قسم الأحكام القانونية ، أي الفوائد الالزامية التي تحدد حقوق الأفراد وواجباتهم في حياتهم الاجتماعية الدينية . وينقسم هذا القسم بدوره إلى عدة أقسام ، أهمها العقوبات ، والمساكنات ، والمعاملات ، والمخاضات ، والسير ، والأحكام الشطئية .

ولأ - قسم العقوبات . وهو يبحث في الحيات وأضرارها ، كقتل والسرقة والرب والشرب والافتداف ، وفي عقوباتهم ومفرعاتها ، كالنقصاص والحدود والديات . وهذا القسم ية بل قانون العقوبات اليوم .

ثانياً - قسم المساكنات . وهو يشمل الكاح (الزواج) والطلاق وما يتفرع عنهما ، كالعدة والنسب والرضاع والحضانة والولاية والوصاية والفقة والارث . ويسمى اليوم قانون الأحوال الشخصية أو قانون العائلة .

ثالثاً - قسم المعاملات . وهو يبحث في الأموال وما يعامل به الناس من عقود ونصرقات ، وما يتعلق بها من حقوق وواجبات . ويدخل في ذلك بصورة خاصة العقود ، كالبيع والاحارة وهبة والاعارة ولوديعة والكفالة والحواش والشركة والصنع . ويدخل فيه أيضاً أحكام العصب والائلاف ، أي الحرثمة العدية . ويشمل هذا القسم ، كما ترى ، أحكام القانون المدني ما عدا الأحوال الشخصية .

رابعاً - قسم المخاضات . ويدخل فيه مسائل القضاء والدعاوى والبيات ، أي ما يدخل اليوم في قانون أصول المحاكمات .

خامساً - قسم السير (جمع سيرة) . وهو يبحث في أحكام الجهاد والعصم والامان وعقد الدمه وأحلاف الدم وأحلاف الدين

١١ راجع مادة الأول من محله ، لأحد المده ، وهو من القواعد المتروكة ج ١ ص ١١

(در الاسلام ودار الحرب) ، اي احكام الحرب والسلم واحتلاف
الحسيات ، التي تدخل اليوم في القانون الدولي .
سادساً قسم الاحكام لسنطية . ويدخل فيه التشريع الدستوري
والادري والمالي . وهو يبحث في الخلافة والسلطات العامة والوزارات
والولاة والحاش والعرائب ، كالخزنة والعشر والجراح (صرية الاراضي) .

الباب الثاني

تاريخ التشريع الإسلامي وتطوره

الفصل الأول

ادوار التشريع المختلفة



مرت التشريع الإسلامي بأدوار مختلفة ، بعضها لتسهيل البحث في حمة ادوار . وهي عصر لبي (ص) ، وعصر الحجة الراشدين والامويين ، والعصر العباسي لدهي ، وعصر الاحتياط والتقليد ، وعصر النهضة . ونحن نشرح باختصار كلا من هذه الادوار ، بعد ان نقول كلمة مريضة عن عادات العرب في الجاهلية .

عصر الجاهلية

ن العرب في الجاهلية ، أي قبل الاسلام ، كانوا يعيشون في حريتهم وما حوفاً عيشاً بسيطاً يكاد يكون قسرياً . وكانت عدة مصادر نظامهم . وكانت مجتمعهم مؤلفاً من قبائل متفرقة ، لا يرتبط سلطان مركزي . وكانت القبيلة والعصبة القبلية اساس حياتهم الاجتماعية . وكان الفرد ينتمي الى قبيلته بالقرابة او بالنسب و بالخلف والملااة ، فيعصبه ويحميه من كل

١٠ - قصة التشريع في الاسلام من ١٩ - ٢٨ - والمراجع المذكورة فيه) ، وتاريخ التشريع الاسلامي للحصري ، ونصرة عامة في تاريخ الفقه الاسلامي لعلي حسن عبد القدوس

اغناء حرجي . وكان العرو شاعراً بين الفئول ، مع ما يتفق ذلك من
 حب لأموال وامر الرجال ونسب النساء واسترقاق الامرى .
 وكان النظام الاقتصادى بسيطاً . فالعمل كان مهيباً والرق شائعاً .
 وكانت المعاملات كدفي يوحى حياهم عرفية ، اي مبنية على التقيد
 والعادت . فالعرو احذر عقود القايصة والبيع والمرارعة والربا . وكانت
 بعض العقود شكلية ، مثله بيع الملامسة وبيع المناداة وبيع خصاصة ،
 التي كانت تنعقد بانفاذ وحركات معينة ، كالتمس او السد طرح الثوب ،
 او رمي الحجر .

ام العائلة ، وكان نظامها متفككا وامرأة كانت مهينة . فعادة حارت
 وأد (دعى) الست عند الولادة بسبب العار أو الفقر ، وأنجب بعدد
 ابروحات من دون حد ، وأنجت المتعة او الروح الموقوف ، وأعطت
 لروح حرية الطلاق من دون قيد ولا شرط ، وحرمت النساء من
 حق الارث .

عصر النبي (ص)

هد هو لدور الاول في تاريخ التشريع الاسلامي وقد بدأ مدته
 رسالة النبي محمد بن عبد الله (ص) سنة ٦١٠ م . وانتهى بوفاته
 سنة ٦٣٢ م .

وفي هذا دور كان الكتاب ، اي القرآن الكريم ، مصدر التشريع
 لاساسي . وهو عند المسلمين وحي من الله تعالى هداية اساسية .
 وكانت مدة تدوين القرآن الكريم اثنتي عشرة سنة وسعاً ، منها
 ثنتا عشرة سنة تقريباً في مكة قبل هجرة النبوة ، والباقي في المدينة
 بعد هجرة النبي اليها .

والى جانب هذا المصدر الاساسي للتشريع ، اصف في هذا

١ المرحار والمقود في الشريعة لاسلامه الخليف بنوب ١٩٤٨ ، ج ٢ ص ٢٥

٢٧ ، وشرح النووي على صحيح مسلم ج ١٠ ص ١٥٤ (١٥٦)

الدور مصدر آخر هو مئة النبي (ص) ، أي ما صدر عنه من حديث أو فعل أو تقرير (سكوت أو موافقة صمية) . وسدحت في الباب القادم تفصيل هذين المصدرين الأساسيين .

وهذا وضع القرآن والسنة أساس الدين والتشريع الاسلامي . فمما على مبادئ الاعمال والعادات ، وعلى قواعد الدعوة الاسلامية ، ونظام العدالة ، ولعاملات ، والعقوبات ، حتى صح ان يقال ان الاسلام دين وقانون بآن واحد . ومن اهم المبادئ الحقوقية التي نشأت في هذا العصر ما يلي :

اولاً - نظام الثوري في الحكم ، ووجوب تقيد الحاكم بالمصلحة العامة ، وبالخصوص المقدسة ، التي هي منزلة المنور .

ثانياً - الامر بالعدل والاحسان ، والمساواة ، والاحوة الاساسية .

ثالثاً - منع الحرب العدوانية ، ونبذ الحرب الدفاعية ، وخص على السم .

رابعاً - محض حالة المرأة ، وحالة الفصير وسائر فاعدي الالهية .

خامساً - حرمة الملكية الفردية ، وواجب الوفاء بالعقود ، ومع

العش والاحتياط في المعاملات .

سادساً - التفریق بين حق الله أو الحق العام ، وحق العباد أو الحق الشخصي ،

في مسائل العقوبات .

هذه بعض المبادئ العامة التي ادخلها الاسلام على عادات العرب القديمة . ولا

شك في ان بعضها كلها خارج عن موضوعنا الآن

عصر الخلفاء الراشدين والامويين

بعد وفاة النبي (ص) ، بقي اهل القبا من الصحابة يعنون ويحكمون فيما يعرض عليهم من الحوادث والقضايا على حسب القرآن والسنة . وكانوا في ذلك ينشورون فيما بينهم ، ويأخذون بالاجماع أو بالقياس عند عدم النص . فبدأ من ثم لاجماع والقياس كمصدرين إضافيين للتشريع الى جانب الكتاب والسنة . وبذلك صارت المصادر الرئيسية المعروفة اربعة ، على ما سنوضح في الباب القادم .

وقد قام أولاً داعياً والقضاء الخلفاء الرشيدون ، أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعلي بن أبي طالب . وأخص بالذكر منهم عمر الفاروق ، الذي كان المؤسس الأكبر للدولة الإسلامية بعد النبي (ص) ، والذي نظر إلى روح الشريعة وبمدها محرم وعدل ، ونظم لدولة والدواوين وفق حاجات الزمن وتطوره .

وفي عصر الصحابة والتابعين ، تفرق بعض هؤلاء في الأمصار الإسلامية المختلفة . فاشتهر منهم كثيرون ، أمثال عبد الله بن عباس في مكة ، وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمر في المدينة ، وعبد الله بن مسعود في الكوفة ، وعبد الله بن عمرو بن العاص في مصر . وقد غلب على كل بلد ما يرى من كان فيه من الصوابية أو التبعين .

وفي هذا العصر نشأ خلاف بين أهل السنة وأهل الشيعة . فلاولون هم الذين قالوا بعد وفاة النبي (ص) بحلله أبي بكر الصديق ثم عمر بن الخطاب ثم عثمان بن عفان ثم علي بن أبي طالب . أما أهل الشيعة ، فقد قالوا بأن علي بن أبي طالب هو الحق بالخلافة من الثلاثة الأولين ، فنشعوا له وأطلق عليهم اسم الشيعة ، أي شعبة الإمام علي . فالخلاف لاساسي أدن بينهم وبين أهل السنة خلاف سياسي على العالبي وسرى تفصيل هذه المذاهب جميعاً في الفصول القادمة .

وقد جمع القرآن الكريم في هذا الدور زيد بن ثابت بأمر أبي بكر الصديق . ثم جمع في عهد عثمان بن عفان عام ٦٥٠ م على قراءة واحدة وفي مصحف واحد . أما السنة ، فلها لم تجمع في هذا الدور ، بل بقيت تنقل برواية محدثين من دون تدوين .

وقد انتهى هذا الدور الثاني من تاريخ التشريع الإسلامي في أوائل القرن الثاني للهجرة (الثامن الميلادي) .

العصر الذهبي العباسي

ابتدأ هذا الدور في أوائل القرن الثاني للهجرة (الثامن الميلادي) ،

وانتهى في منتصف القرن الرابع (العاشر لميلاد) . وهو العصر الذهبي في الدولة العباسية .

وفي هذا العصر ازدهرت الدولة في جميع النواحي السياسية والاجتماعية والاقتصادية والعلمية . فازدهر علم الفقه ، وتعددت المذاهب الفقهية . فانقرض بعضها ، وبقي البعض الآخر . واشتهر من المذاهب السنية اربعة ، هي المذهب الحنفي ، والمالكي ، والشافعي ، والحنبلي .

وكذلك جمع الحديث في هذا الدور ، وصفت المجموعات الشهيرة ، وكتبت تفاسير القرآن الكريم ، والفت الكتب العديدة في فروع الفقه وصوله . وهكذا درس الفقه على اساس علمي في علوم عديدة ، هي علم التفسير ، وعلم مصطلح الحديث ، وعلم الاصول ، وعلم الفروع ، على ما سوضح مفصلاً في الفصول الآتية من هذا الباب ومن الباب القادم . وعلى الحقبة ، انقسم الفقهاء السنيون الى طائفتين كبيرتين . احداهما طائفة اهل الرأي في العراق برئاسة ابي حنيفة النعمان . والثانية طائفة اهل الحديث في الحجاز برئاسة مالك بن أنس .

وقد اشتهر مذهب اهل الحديث بالتك بالسنن النبوية والمعروف عن الرأي والاجتهاد . وسببه ان البلاد الحجازية كانت مصدر السنن وند اصحابه الأصليين . فكان اهلها اعم بالسنن من غيرهم . وفوق ذلك ، كانت حاجات البلاد بسيطة ، لا تقتضي توسعاً في الفتنيا والاجتهاد .

اما العراق ، فكان اكثر تعقلاً في الحضارة ، ومن يتابعه من حاجات ومشاكل جديدة . وكان فقهاء العراق لا يحدون من الأحاديث إلا قليلاً ، بسبب بعدهم عن ارض الحديث ، وخوفهم من نقشي الكذب في الرواية . لذا كانوا يرجعون ، في كثير من المسائل الفقهية ، الى تحكيم العقل والرأي ، والى الاجتهاد بالقياس والاستحسان . لهذا سمي مذهبهم مذهب اهل الرأي .

غير ان التباين بين أمة المذاهب المختلفة لم يدم على هذا النحو بل تلازمهم . إذ ان كثيرين من هؤلاء رحلوا الى الأمصار الأخرى ، واصلوا بالأئمة الآخرين

وتلا مذهبهم . واخذ كل فريق عن الفريق الآخر . فاقتربت النظريات المتعارضة ، ومزجت طريقة اهل الحديث بطريقة اهل الرأي ، كما جرى في مذهب الشافعي الجديد مثلاً .

عصر الاحتطاط والتقليد

مد اواخر الدولة العباسية ، دب الاحتطاط في جميع المظاهر السياسية والاجتماعية . فقد توقف ازدهار علم الفقه ، واكتفى الفقهاء بتدوين المذاهب المشهورة ، ومحصن اجتهادهم في المسائل الفرعية . وبعد سقوط بغداد في اواسط القرن السابع للهجرة (الثالث عشر لميلاد) ، اجتمع الفقهاء السنيون على سد باب الاجتهاد ، خوفاً من الاصطهاد ، واهجموا على الاكتفاء بالمذاهب الأربعة المعروفة . ثم تقهقرت لمدينة العربية شيئاً فشيئاً ، وأصاحاب الجود في جميع نواحيها . فاستتسع ذلك نهشي التقليد ، وتوقف الاجتهاد في الفقه . واكتفى الفقهاء باحتصار الكتب الشرعية ، ثم شرح هذه المختصرات ، وسدوا باب كسب الفتاوى ، لا سيما في المذهب الحنفي ، على ما ستوضح قريباً .

وسكن على الرغم من ذلك ، فقد ترك المتأخرون بعض الكتب الفقهية القيمة ، وحفظوا كثيراً من نزات اللغة الاولى .

عصر النهضة

في عصر التقيد الذي ذكرنا ، كثرت انتشار الدع والخرافات المنبذ على الوهم والجهل . وحمد الناس في تفكيرهم ، فمقدوا باجتهاد بعض الاولين وتقليد مذهبهم ، وتركوا روح الشريعة الاصلية .

لذلك كان من الفقهاء الممنوع من لم يقل هذا التقيد . فقاموا يعدون لروم الاجتهاد ، والرجوع الى مصادر التشريع الاصلية ، اي القرآن الكريم والسنة وحدهما . فلما سمى مذهبهم مذهب السلف الصالح ، او مذهب السلفية .

ومن هؤلاء المجتهدين تقي الدين بن تيمية وابن قيم الجوزية ، من فقهاء احبوا في القرن الثامن للهجرة (الرابع عشر لميلاد) . ثم سار على خطتهما في

القرن الثاني عشر للهجرة الثامن عشر ميلاد محمد بن عبد الوهاب ، صاحب الحركة الوهابية في الجزيرة العربية . وحيث أنه في القرن التاسع عشر حال الدين لا بدني والتشيع محمد بن عبد الوهاب ، ودعوى في عبد الحميد ، وفي توحيد المذاهب المختلفة ، ولوجوع في مذهب الشريعة الأصلية ، والابتعاد عن البدع والمخالفات .

وكأن شجرة ذات درجته شرع الاسلامي على ضوء صوره لاهله ، وعلى ضوء حاجات المدنية المعاصرة .

والآن بعد هذه السهة مختصرة عن تصور تشريع الاسلامي ، نكلم نساء في الصور الدينية عن مذاهب السنة ، والمذهب الشيعية ، وعن الحركات التشريعية في العهد العثماني ، ثم في العهد الحدي

الفصل الثاني

المذاهب السنية



أهم المذاهب السنية أربعة وهي الحنفي والمالكي والشافعي والحنبلي .
ويجوز قول كلمة عن كل من هذه المذاهب ، ثم يذكر بعض المذاهب
السنية الأخرى ، أي المذاهب البائدة .

المذهب الحنفي

أسس هذا المذهب وحيثه المحدثون من أتباعه ، وهو فارسي الأصل ،
ولد في أصفهان سنة ٨٠ هـ (٦٩٩ م) ، وتوفي سنة ١٥٠ هـ (٧٦٧ م) .
وقد بدأ حياته حرة ، ثم بعد ذلك أصبح من أئمة وأشهر علماء حتى سمي بالامام
الأعظم . ووضع مذهبه في بحكم العقل وفي تشدد يقول الإمام ،
حتى سمي مذهبه تدهب من الزنى وأعيد هذا المذهب ، علاوة على
أنه أشرع لأربعة أي - كراهة ، على دين حسن ، هو لأصحابه
كما ستوضح فيما بعد .

وقد لقب أقوال أبي حنيفة في الفقه على يد الأئمة وأشهرهم
أبو يوسف قاضي قصبة بغداد ، ومحمد بن الحسن الشيباني ، المعروفان
بالأئمة والصحابة وقد حذف هذا المذهب في كثير من مسائل ،
كما ستري مثلاً في باب الطهر على السفيه .

١ - حنيفة : من الأئمة الأربعة ، من ٢٥٠ - ١٥٢ ، وراجع المذكورة فيه ، ولا يخفى
في باب : أنه الإمام الفقيه لأبي عبد البر .

(٢) الخزاز : فاجر الخلق ، وهو نسيج من الصوف والبرسيم .

ويرجع الفصل في نسوب الكتب انفسه في المذهب الى لأمم محمد
ان الحسن الشيباني . وهذه الكتب نوعان : الاولى ما عقب عنه ارواد الثقات ،
ونسب الكتب ظاهر الرواية . والثانية ما عدت برواية الثقات ، ونسب
كتب النوادر .

فكتب صدر الرواية منه ، وهي ميسرة ، وخامع الكبير ،
والطامع الصغير ، وكتب السير الصغير ، وكتب السير الكبير ،
واربعمائة . وقد جمعت السنة في كتب الكافي للحاكم الشهيد ، ثم شرح
الكافي في كتاب سنة يضاف الميسرة ثلاث حرة شمس لأمم المرحسي
وعن كتب ظاهر الرواية هذه ، حدثت يدونه للمعانيه معظم المسائل التي ذكرها
في قانون ومجلة لأحكام المعاداة ، كما سري

اما كتب النوادر ، فاتها كتب الكساسة واربعة واربعة واربعة
والطريقات وما أشبه .

وبعد كتب صدر الرواية وكتب النوادر ، وفي كتب الميسرة واربعمائة
الى جهد فيها الفقهاء امة حرون حيث لم يحدروا عن السيف

وقد كان سلامة في حبيبة الامامة ايضاً وثلاثة الامامة وجميع هؤلاء
اشبهوا بنشر المذهب وما أليف كتب واشهرها الميسرة للمرحسي الذي
ذكره ، والبدائع للكافي ، وكتب ائمة المرحسي ثم عقب راجع عن
النفس ، فحدث طبعه من الفقهاء كتب تاجتس الكتب ائمة ، وما سري
لمن ، وشرح هذه المتن ، وتجميع القوي فكثرت اربعة كتب كثيرة
تفوق الحصر .

وقد اعتمد المتأخرون على كتب مختصر تلمذوري وعلى الكتب المعروفة
بلمن الأربعة . وهي لوفية مختصة ائمة صاحب الشريعة ، ومختار ومشرح ،
لاختيار الموصي ، وتجميع البحران السامي ، ومختار الوثائق ومختار
للمساعي ومن شهر الشروح شروح كبير وأهمها تبيين خاتمة ثوب يعنى .
ومختار الوثائق لان محمد ومن أشهر المصنفين المصنفين خاصة صاحب

وقد صنف الامام مائت كتاب . وهو مجموعه الحديث مسونة
حسب مواضع الفقه . واسبغ الهم عند سماعه اليوم هو كتب مسونة
الى جميع اسد من الفريث ، ثم حذف مسموحا ورتبها ونشرها باسم
المدونة الكبرى .

وقد شاع المذهب المالكي في مدينته ، ونشر في الطحاوي وروبرت
والأندلس . ولا يزال في أي يوم عا على من العرب ، الأقصى والخز ،
وبوس ، وليبيا . ويبلغ عدد تلاميذه قرابة خمسة وأربعين مسونا

المذهب الشافعي

لامام محمد بن شافعي ولد في غرة في سنة وفاة أبي حنيفة
أي سنة ١٥٠ هـ ٧٦٧ م ، ولد في مصر سنة ٢٠٤ هـ ٨١٩ م ،
وكان له من رحلاته في طلب الفقه ، - فرى في حجاز فحدثه عن مالك
ابن أنس ، وصار إلى العراق فحدث عن محمد بن حسن صاحب أبي حنيفة .
وكان في وقت مولده من سماع الامام مالك ومدونة من خليف
ونكس رحلته نزل عليه ، ونسج لنفسه مذهبا خاصا ، هو مذهبه
العراقي أو القديم . ثم في مرحلة تالية ، بعد ان أقام في مصر ، رجوع
عن بعض أقواله السابقة ، ومنى على تلاميذه مذهبه لمصري الحديث .

وهذا هو المذهب الشافعي مذهبا وسطا بين الحنفي والمالكي فهو
يعمل بالأدلة الأربعة ، الكتاب وسنة والجماع والقاس ويعتبر
الاستدلال ، وسرى معنى ذلك فيما بعد . ولكنه يرفض العمل بما سجد
خمينون الاستحسان ، وقد سجد لما يكتبون المتصالح المصلحة .

وكان الشافعي من من كتب في علم اصول الفقه في رسائله شهره .
وله كتب . من في فروع الفقه ، يسمى كتب الام ، في سماعه حرام ،
رواه عنه تلميذه يربيع بن سنان بطريقة غريبة واضحة .
ومن تلاميذه الامام احمد بن حسن صاحب المذهب الحنفي الرابع ،

وأبو حنيفة النعمان وداود الصائغ ، صاحب المذهب السني المعروف .
 ومن المذاهب أيضاً الشافعي والحنفلي والربيع بن سليمان . وقد نشر المذهب
 بعد هؤلاء كثيرون أشهرهم أبو سعيد الغبري الذي صاحب كتاب
 مذهب ، وأبو محمد القزويني المعروف بمذهب الإسلام صاحب
 التلخيص المشهور في الأصول والفقه والفلسفة ، كما ينتمي في الأصول
 وأبو حنيفة في المذهب وحده علوم الدين ومذهبهم أيضاً يحيى بن أبي الربيع
 مؤلف لمؤلف شرح المذهب وشرح صحيح مسلم ، ١٨ جزءاً ، ومذهب
 النعمان ومذهب حنيفة الشافعي ، والشافعي صاحب المؤلفات العديدة ، وغيرهم .
 وقد انتشر مذهب الشافعي بوجه خاص في مصر فكانت مذهب
 مدونه فيها ثم لا يلبث ، وكان مذهب شافعي جمعة ، أو الجامع ، الأحرار
 محصور في عدة مدة من الزمن . ويعتبر هذا مذهب اليوم على كل
 الشافعية حتى ٧٠ مليوناً ، وله بصاً أربع عديدين في مسائل
 الفقه ، في فقه مصر ومصر ، لا سيما في مدينة بيروت ، وفي
 غير ذلك من البلاد ثمينة . وبعد هذا مذهب أكثر المذاهب الإسلامية
 انتشاراً بعد مذهب حنيفة ، ويسمى بذهب طائفة ثمانية مليون

المذهب الحنفي

وهو مذهب الذي أربع ، ومؤسسه الإمام أحمد بن حنبل . وقد
 ولد هذا في بغداد سنة ١٦٤ هـ ٧٨٠ م ، وبقي فيها سنة ٢٤١ هـ
 ٨٥٥ م ، وكان الإمام أحمد كاشفياً مائلاً رحالة ، رحل في طلب
 العلم وجمع حديث . فجمع من حديث مجموعته كبيرة تسمى بمسند
 الإمام أحمد .

وقد كان من حصل من أكثر المذاهب الشافعي ، ثم تبعه
 مذهباً مستقلاً ، مبنياً على خمسة أصول . وهذا هو مذهب صوفى الكتاب
 والسنّة ، ثم الجمع بينهما ، ثم هو بعض الصلابة ، وأما الكفاية

والسنة ، ثم الحديث لموسى الضعيف ، وأخيراً القياس عند الضرورة .
وكان من حصل شدّة أئمة المذاهب انتماءً عن الرأي ، واكتوهم
بمحاوطة ومسكّن بخصوص الكتب والحديث ، حتى عدّه بعضهم في فئة
المحدثين روية الحديث كثر منه في فئة المجتهدين .

ومن اتّسع هذا المذهب مشهورين : موفّق بن بن قدامة مؤلف
كتاب المعنى ، في اثني عشر جزءاً ، ونجاشي الذي بن قدامة المتدبّر
مؤلف الشرح الكبير ، ونفي الدين بن تميم صاحب التبريد والبرهان
العديدة ، وابن قيم الجوزية مؤلف كتاب إعلام الموقعين وكتاب التبريد
الحكيمة وغيرها .

وكان المذهب الحنفي منذ البداية أي اليوم أحد المذاهب السنية
انتشاراً . وقد ابتدأ بمسألة وتجديده على يد المجتهدين ابن تيمية وابن قيم
الجوزية وأمثهما ، راد في تجديده ونشره في القرن الثاني عشر للهجرة
، الثامن عشر لميلاد ، لإمام محمد بن عبد وهاب ، بحركته بوهبة
في نجد . وشاع مذهب الحنفي الجديد على أثر عصر بوهابيين ، في
أوائل هذا القرن ، لا سيما في أيام ملوك عبد العزيز آل سعود . وهو
اليوم مذهب لدولة في المملكة العربية السعودية .

وابتداء هذه الحركة الإصلاحية ترمي أي بحركة القلب والوجد والصدق ،
واسمها تارخوع بن مذهب السلف الصالح ، مبني على القرآن والسنة
الصحيحة .

المذاهب السنية المائدة

كانت المذهب السنية عديدة ، ولكن بعضها يفرص شيئاً شيئاً حتى
لم يبق منها إلا مذهب الأربعة التي مرّ بهم — ومن أشهر مذهب
المائدة و يفرص مذاهب لأورعي والظاهرية والصفوي . ونحن نقول
كلمة عن كل منها .

أولاً - مذهب الاوزاعي .

مؤسسه الامام عبد الرحمن لاوزاعي . ولد في بعثك سنة ٨٨ هـ .
وكان يسكن بيروت حيث توفي سنة ١٥٧ هـ ، ودفن في محله المعروفة
باسمه في الجهة الجنوبية من جبل بيروت .
وكان هذا الامام فقيهاً عبقرياً في الحديث . وكان امام أهل الشام ،
أي - سورية وسيناء ، والاندلس فيما عني مذهبه . ثم انتقل مذهبه الى
الاندلس . ولكنه انقرض بعد القرن الثاني للهجرة (الثامن لميلاد) بظهور
المذهب الشافعي في الشام ، والمذهب المالكي في الاندلس . وهو من
مذاهب الفقه ، و هو من المذاهب الاثني عشرية في كتب
في المذهب .

ثانياً - المذهب الظاهري .

مؤسسه ذو النون عيني المعروف بـ شيخ الظاهري (٢٠٢ - ٢٧٠ هـ .
وهو من مذهب أبي ، لأنه وجد بظاهر كتاب والسنة وهو لا يقل
بلاجم لا تـ صدر عن جميع علماء الامم ، ولا يقبل الا اذا سمع
الى بعض . وقد نشر مذهبه في الاندلس ، ثم انقرض في القرن الثامن
لهجرة . ومن أشهر مذهب من جاءه صاحب كتاب المحتقى في فروع
الفقه في أحد عشر جزءاً ، وكتب لأحكام لأصول لأحكام ، وكتب
العقل في الخلل والاهواء والصل ، وغيرها .

ومن القوي التي برز بها هذا المذهب قوة بوجوب عقدة بروج
تعتبر عيني ارواحه لعنه ، كما سعى في كتاب الدعوات .

ثالثاً - مذهب الطبري .

مؤسسه من تحرير الطبري ٢٢٤ - ٣١٠ هـ ، مؤلف تاريخ الطبري
المشهور ، وتفسير الكبير للقرآن الكريم ، واختلاف الفقهاء ، وغيرها . وقد
انتشر مذهبه مدة في بغداد ، ثم انقرض في نصف القرن الخامس للهجرة .

١٠ عني لأحكام - ج ١ - ص ١٠٣٠

المجلد الثالث

المذاهب الشيعية

اهل الشيعة

ذكره آخراً ان سبب الخلاف الأساسي بين اهل السنة واهل الشيعة كان مسيحياً ، يرجع اولاً الى شيعه من الشيعة لعلي بن ابي طالب في مسأله خلافة بعد وفاة النبي (ص) ، لأنه من اهل بيت النبي (ص) ، ولأسباب اخرى لا محل لمصطلحها . وقد كان مهمهم ، من الدرع لاصلا في العمل على استرداد حق من البيت من الخلفاء الراشدين ، ثم من خلفه الأمويين والعباسيين .

وقد كان بين اهل السنة واهل الشيعة خلاف من نوع اخر . منها الامامة ، والاحكام ، ولأيه الشرعية ، وبعض فروع العبادات واهم ملامت ويلع اهل الشيعة اليوم عشر المسائل في العام تقريباً . والامامة عند اهل الشيعة كانت أيضاً السبب في فسادهم في مذهب متعددة . واهم الامامة والتبعية والاستعالية .

وقد اتفقت المذهب الشيعي على ان الامامة لأهل البيت . وبعثت على تعيين الأئمة الأربعة الأولي ، وهم علي بن ابي طالب ، وولده الحسن

١٠ فلسفه بشرع في الاسلام ص ٥٣ ٥٨ وراجع المذكورة في كتاب مؤرخ
شرح الحمدي Outlines of Muslim History تأليف محمد علي محمد علي ص ٥٣
مؤرد ١٩٤٩ ص ٢٧ ٣١

والحسين ، وعبيد بن العافس بن الحسين . ولكنهم فتروا بعدئذ ، فقال
 أريدون أن الإمام الخامس هو زيد بن علي ، وقال القائلون به أبو جعفر
 محمد الباقر ومن بعده جعفر الصادق . ثم فترق هؤلاء بعد ذلك إلى
 فرقتين أيضاً ، أحدهما ، الإسماعيلية ، قال أن الإمام السابع ، و
 سمعوا أن الأئمة أكبر جعفر الصادق . والفرقة الثانية ، وتسمى الإمامية ،
 و الأئمة عشرة ، هاتين فرقتيهما موسى الكاظم بن جعفر الصادق ،
 ومن بعده علي الرضا ، ومحمد الجواد ، وعبيد الله ، وحسن العسكري ،
 وأخيراً الإمام الذي عشر محمد المهدي المنتظر . وسعول كلمة عن كل
 من هذه المذاهب الشيعية

الشيعية الإمامية أو الاثنا عشرية

وهذه تسمي كدث ، عتقة من لاهزم بالإمام ، ولانها هات نامنة
 الأئمة اثني عشر مذكورين .

وأدلة التشريع في هذا المذهب من القرآن الكريم ، ثم السنة التي
 يعود بأسنادها إلى من ذكرت نسب النبي صلى الله عليه وآله وسلم بالأحاديث ، ثم
 لإجماع المشتغل على قول الإمام المعصوم . أما الله سبحانه فهو مقبول عند
 لبعض فقط

وهذا المذهب لا يختلف كثيراً عن المذهب الشيعي في فروع الفقه .
 وهو يسمى حياً بالمذهب الجعفري ، سمى به أي لإمام جعفر الصادق .
 ومن أشهر كتب هذا المذهب كتب شريع الإسلام ، وشرحه جواهر
 الكلام ، ومفتاح الكرامة ، وغيرها .

والفرقة لإمامة أكثر الفرق الشيعية هم . في إيران قراءة
 الثلاثة عشر ملبواً ، وفي الهند وباكستان مائة ملايين ، وفي العراق
 مليونان ونصف . ويوجد عدد كبير من سماع هذا المذهب في لبنان

١ راجع ملبواً تقرأ .

وسوريا ، حيث يقال هم المتأولة أي المتوالين للإمام علي .
وهذا المذهب هو اليوم مذهب الدولة لائراية . وهو المذهب الرسمي
في سان في مسائل الاحول الشخصية للشيعه

الشيعه الزيدية

يسب هذا المذهب اى لاماء الخامس زيد بن علي . وهو معتدل في
حكمه على الخلفاء الراشدين السابقين للإمام علي بن أبي طالب . لذلك هو
أقرب المذاهب الشيعية الى المذاهب السنية . وهو مذهب الدولة الرسمي
في اليمن ومن أشهر كتبه كتاب الروض النضر

الشيعه الاسماعيلية

وهي شيعه الاقضية ادى بدوا بمائة موسى الكاظم ، وفعلوا «مامنة
حجبه الاكثر اسماعيل بن جعفر الصادق . وقد ظهر هذا المذهب في
مصر ، ونعته فيها الخلفاء العاطميون من اوائل القرن العاشر الى اواخر
القرن الثاني عشر للميلاد .

اما اساعه اليوم فهم طائفتان . الاولى الاسماعيلية الشرقية ، ومركزها
اهد برئاسة آغا حاك . والثانية لاسماعيلية العربية ، وهي منتشرة في
بلاد العرب الجنوبية وحلب ودر و في بعض جبال سوريا ومطقة العلويين .

مبلاد ، حمد ميوث عند السجرات عالمكبر . وفي حقه برؤسه الشرح
 بدم . فوجعت كتاب الفتوى اهدنة والعكبرية ، في سنة اخرى
 حجه ، مرسه حسب ريب كتب اهدنة ونحوي على خلاصة اقوال
 لمذهب الحنفى في المعاديات ومعاملات . وهذا الدوس منه ارسى م
 يكن الرامياً كالفواتين الوضعية الحديثة .

الفوانين العثمانية والمجلة

هكذا يرى ان احكام الشريعة الاسلاميه م بدوت تدويناً رسمياً في
 عي خلافة العثمانية وكذلك نفى ذكر في العهد العثماني ، حتى منتصف
 القرن التاسع عشر ، ففيه ، اصدرت الدولة العثمانية عدة قوانين ، مستمدة
 من القوانين الأوروبية ان ظهرت في ذلك العصر . واهمها قانون التجارة ،
 وقانون الميراث ، وقانون الجحوق ، وقانون العقوبات والجرامة

م بخصوص قانون مدني ، ان الدوس الدينية ذهب حقه مدوينه
 وده . مذهب الحنفي . وهذا منب لنها عمه - سنة ١٨٧٦ م . وشعر
 براته سنة م مجلة لأحكام اهدنة او عمه ، فكاتب ول دوس رسمي
 لأحكام الشريعة الاسلامية .

ونحوي مجلة على الف ومدة ، وحدي وحسن مراده وعمم ي
 مقدمة وستة عشر كتاباً . فالمقدمة مؤممة من . نه مراده ، مذهب الأولى
 في تعريف الله وعظمته ، وسجاء اهدنة في بعض القواعد العامة الكتابية .
 م كتب شحه ، مذهب في الفنون المختلفة ، وفي احكام حشر ، عدم
 لأهليه ، والعصب والذلائف ، وبعض احكام دعوى وسبب ت
 واصول المحاكمة .

ومجلة بوحه عم م جودة عن كتب د هير ابروارة في المذهب الحنفي ،
 مستمدة من بعض المذاهب ، كمشاهه عصب له دفع وجور بيع بوفاه
 مثلاً . وهي لم تبحث في النظره العامة لموجبات والعقوبات ، ولا في

مسائل الأحوال الشخصية ، ما عدا ما جاء عن الخبير ومرص أدوت . ويعود السبب في ذلك الى تعدد الطوائف في المملكة العثمانية ، وإلى سياسة السامع التي أوجب على الدولة ان تتواءم الحزب لغير المسلمين في امورهم المذهبية واحوالهم الشخصية .

وهذا بقي الأمر كذلك حتى سنة ١٩١٧ ، حين سنت الدولة قانون المذلة (٨ محرم ١٣٣٦ هـ و ١٣٣٣ مالية) . وهذا القانون ، وإن كان في الأصل على مذهب الدولة الحنفي بخصوص المسلمين ، إلا انه في كثير من المسائل اختلف عن باقي المذاهب الاسلامية ، كما في فساد رواح المكروه ، وطلاق السكران و المكروه المسأخوذين عن مذهب الشافعي ، وكما في مسألة تفريق الزوجين عند اشتقاق والفرع المسؤدة عن مذهب مالك .

غير ان دون العائلة العثمانية لم يطق في هذه البلاد يوم صدوره . بل انه طفق بموجب قانون تنظيم المحاكم الشرعية الجديد ، اي مرسوم لاشتراعي رقم ٢٤١ الصادر في ١ تشرين الثاني سنة ١٩١٢ ، على اسمين الدين بكامله ، وعلى اسمين الحنفيين فيما لا يتعارض وللمذهب الحنفي المادة ١١١ .

ومجلة الاحكام العدلية شروح عديدة . أهمها و كبرها شرح عبيد بالتريكية ، وقد ترجمه لاسناد فهمي طبع في القاهرة ومن شروح مشهورة شرح المرحوم سلم دار ، وهو شرح واضح كثير الدون في هذه البلاد ومن الشروح الاحيرة شرح لانسلي وشرح المحاسني وغيرها تطبيق المجلة والقوانين الجديدة

لم يطق مصر المجلة لأسباب سياسية ، وقد أردت ان يظهر استقلالها من هذه الناحية . وقد قمت قوايتها لأهلها والحنطة عن القوانين العربية ، ما عدا الاحوال الشخصية ون الحكومة المصرية كانت ووصت الى هجري ، أما دون كتاب الاحكام الشرعية في الاحوال

الشخصية على المذهب الحنفي . مدونه واضح معون عليه في الحكماء
الشرعية في مصر وفي غيرها من الدول الإسلامية . وهذا القبول شرح
كبير واضح محمد زيد الأبناني في ثلاثة أجزاء .

وقد أصدرت مصر مؤخرًا قانون الموارث سنة ١٩٤٣ ، وقانون
نوصي وقانون الوقف سنة ١٩٤٦ . وجميعها محدودة عن
المذهب الحنفي ، مع بعض التعديلات اقتبسه من باقي المذاهب . وكذلك
صدرت الحكومة المصرية قانون مدني جديد سنة ١٩٤٨ ، على ما يعين
به المادة من ١٥ شري الأولى سنة ١٩٢٩ . وهو مبني من مصادر
ثلاثة ، هي القانون المصري والحنفي المصري والشرعية الإسلامية
وقد نصب لجنة الأولى منه على ما نصبي حسبهم مبادئ الشريعة
الإسلامية عند عدم وجود وجود النص التشريعي

وفي مصر ، بعد طعن في الأحكام المدنية في ترك وفي معظم
الأمم ، كان حاكمها الحاكم المصري ، في العراق وسوريا ولبنان
وفلسطين وملكه الأردني الحديث . وبعد قيام هذه الحرب العالمية
الأولى ، حتى عقب الحرب في معظم هذه البلاد .

فتركهم من سنة ١٩٢٦ . وفي قانون موحد للاتحاد السوفيتي
والقانون المدني السوفيتي والحب المحر في حساب صدور القوانين
الجديدة . لا سيما قانون موحد ومنود الذي صيغ دولة مداء من
١٩ مارس لأول سنة ١٩٣٤ . ومن بين من المحل اليوم لا أحكام الحجر
على "صغير ونحوه" و"معتوه واسقيه" ، وأحكام تصرفات مريض مرض
الموت وبعض الأحكام الأخرى القليلة .

وكذلك في سوريا صدر قانون مدني السوري عام
١٩٤٩ . والحب مؤخرًا في العراق صدر القانون المدني الجديد وهكذا ،
بحسب يرى ، أن المحل بعد دولة بعد كنه مدائن ، إلا في المملكة
هاشمية الأردنية ، حيث لا تزال قيدة مع بعض التعديلات

ابواب الثالث

١ مصادر التشريع الاسلامي

الأدلة الشرعية وعلم الأصول

١ القرآن الكريم هو المصدر الأول للتشريع الاسلامي ولا خلاف في ذلك عند جميع فقه المذهب الاسلامية ، وإن كان من خلاف ، فهي مصادر بعض الآيات فقط

وإن حديث الشريف والسنة النبوية هي المصدر الثاني بعد القرآن الكريم ، وهي في حاشية مفسرة ومفسرة ، وهذا بعد الخلاف بين المذهب في هذا المصدر ، من ناحية صحتها والاعتناء به ومن ناحية شروط قبوله .

ومن هذين المصدرين الأساسيين ، يفرع أصلاً آحادان فرعيتان ، هما الإجماع والقياس . فكل من جمهور الفقهاء ، ورفضها وشد في قبولها الآخران . وقد أصحقت كلمة القياس والقياس على الأصوليين الأولين أي القرآن والسنة ، وأصلقت كلمة الرأي أو بعض على الإجماع والقياس . ومن ، لأصل في شريعة الاسلام في شريعته مستندة أي مصادر

١ علمه تشريع من ٩٩ ١٩٨ وانرجح له كونه ٥٥ ، والاحكام في اصول
لاحكام للاممي ، وسببها العرفي ، ورسالة لاصول لمتامي ، واصول فقهاء الاممي ، والموقف
لشاطي ، واعلام الموصلي لابن القيم .

ومنه انك وجب على من يدرى مصدره ، ويستطوع
الاحكام والفوائد مما يوجب ان يندوا كل حكم شرعي اى مصدر
تؤيده ويشتهر به من اسمي المصدر شيئا ، وحيث مصدر الشريعة الاسلامي
بالذلة الشرعية .

وبالتحقيق هذه الذلة وطريقها للاحكام مما يبنى على الاصول ،
وهي غير غير المعروفة ، اى غير للاحكام بمرعها العمية بدي عروء في
لغة المقدمة .

ومن وجب ان يبنى على هذه الذلة في احكام من مصدره
المعروفة ونحوها من وجب ان يبنى على سماع رجع في طلب
لاحكام من راجع الشرعية وهو الاحكام وجب في الشريعة الاسلاميه
على كل من وجب طلبها في غير حصولها من عقول
وحيث وعلم ، ولا يجوز ان يبنى على الاحكام . ويستعمل كلمة الاحكام
التي هي الاصل في اللغة ، ويبنى على اية ما هو المطلوب .

وقد رجع عن جواب الله في حصر هذه المسئلة ، وكما اول من
كتب هذه المسئلة من راجع الله في راجع المسئلة وشبهه هذه
كالمسئلة ، ثم رجع راجع الله في راجع المسئلة ، وسلف من لا يدرى
في كتب الاحكام في حصر الاحكام ، وهو سلف من لا يدرى في
كتب الموقوفات والموقوفات ، ولا فقه خوراء في كتب اعلام
الموقفين عن رب العالمين .

والآن ، بعد هذه المقدمة ، يجب ان نرى في كل من الأدلة
الشرعية المعروفة .

الفقرآن الكريم

وهو كتاب المسئلة ، يدرى انك بالوحي من الله على

jurisprudence (١)

doctrine (٢)

لسان النبي (ص) ، لذلك سمي بكتاب الله تعالى أو الكتاب . وهو الدليل الاول والاساسي للشرع الاسلامي .
وكان مدة تزيين القرآن ثمانين وعشرين سنة وبعده ، كتب من نسخة في مكة من نسخة التي (ص) عنها ، والتي في المدينة بعد هجرته اليها . والآيات المكتوبة أكثرها فصوص ، يتعشق زعمور الذين والصدقات والوحد بصورة احمالية . اما الآيات لمدينة فهي صوبية ، تبحث في مسائل التشريع التفصيلية .

وكانت آيات النور من معرفة حسب مقاصدات حوادث المجتمع الاسلامي . وقد سميت هذه حوادث صاحب النور . وكان التشريع القرآني يأتي تدريجياً ، على مقتضى حسب النور وسعداء العرب لتولاه عاداتهم القديمة ، كما يرى مثلاً في مسألة تحريم خمر والميسر (القمار) فقد ابيس التحريم على ثلاث مراحل . الاولى بصورة الصبغة ، في الآية : *يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا ذَمُّ عَظِيمٌ وَمَن يَعْصِ عَمْرُوسَ فَهُوَ سَاحِقٌ لِّلرَّحْمَةِ* . والثانية است بصورة التحريم وقف الصلاة ، في الآية : *يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنتُمْ سُكَارَىٰ أَوْ بِهَاءٍ أَوْ وَاصِلٍ وَلَا فِي حُلَاةٍ أَوْ كُمٍّ وَلَا قَرَارٍ وَلَا يَدٍ* . وفي الآية : *يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنتُمْ سُكَارَىٰ أَوْ بِهَاءٍ أَوْ وَاصِلٍ وَلَا فِي حُلَاةٍ أَوْ كُمٍّ وَلَا قَرَارٍ وَلَا يَدٍ* .

وم يجمع النبي (ص) القرآن الكريم في كتاب واحد . فقد كانت أمياً لا يحسن الكتابة ، بل كان يكتبه في الكتب في صنف متفرقة ، ويحفظه القراء في صدورهم .

وبعد وفاة النبي (ص) جمع القرآن زيد بن ثابت بأمر الخليفة الاول أبي بكر الصديق . ثم جمع في عهد الخليفة الثالث عثمان بن عفان سنة ٦٥٠ م ، على قراءة واحدة وفي مصحف واحد ، سمي بمصحف عثمان ، وعملت نسخة على سائر الاقطار الاسلامية .

ولم يختلف المليون في جميع مدافعهم على صحة القرآن الكريم ولا

على أي آية وكلية من آياته وكلماته . ولكن خلاف كان على تفسير
بعض الآيات وقد اشتهر من المفسرين كثيرون ، معظمهم من الصحابة
ومقلديهم ومن شهر هؤلاء علي بن أبي طالب ، وعبد الله بن عباس ،
وعبد الله بن مسعود .

وفي تفسير سورة الفاتحة وما بعدها ، صرح عم التفسير ، وكانت
السير العديدة ومحمد بن عبد الله بن أبي في ثلاثين جزءاً ، وتفسير الكشاف
للمحشي في أربعة أجزاء ، والتفسير الكبير لعمر الدين برزنجي في ثمانية
أجزاء ، وتفسير الحلال في ثلاثة أجزاء ، وحلال الدين الحلي وأبوه حلال الدين
الطوسي في خمسة أجزاء ، وهو غير لغوي مختصر واسع الانتشار . وأشهر
تفسير الشريعة جمع الدين وحاميه الطوائف للصوفي

ومن الأمور التي ألفت فيها الفقه حوار ترجمة القرآن . ويمكن
ترجمته إلى اللغات الأجنبية ، وترجمته إلى العربية غير مستعانة . أما الترجمة لمصوبة ،
فمختصرة وجوهرية فيها الآيات والآية لا سيما لمن كان لا يفهم العربية .
وبسبب هذا يرى في بعض حواشي في اسم النبي (ص) وبعده ، وإلى
الآن لم يترجم القرآن إلى معظم اللغات الأجنبية .

السنن

وهي مصدر " في التشريع الإسلامي " ومعناها من نقل عن النبي
(ص) من أقوال وأفعال وتقرير . وهي مدونة على ثلاثة أقسام .
ولها اسم الموطأ ، والحديث الشريف ، المأخوذة عن قول النبي (ص)
وآلته . وثاني اسمها المصنف ، وهي المستمدة من أفعاله . والثالث
السنن التبريرية وهي ما أسندت عنها من مكنونه ومن رآه عن أفعال حصلت بعلمه .
وقد نبى النبي (ص) وعمر بن الخطاب عن جمع السنن لئلا يقلل أساس
عيسى ويتركوا القرآن . لذلك بقيت السنن من دون تدوين حتى العصر

العس . فجمع حديث وصحرت الخراج الشيرة
وتقدم بجمع حديث أي عهد أسند ونصبت . فالأولى
(جمع أسند) هي هي جمع الأحاديث بحسب أسندها ، أي بحسب
سمه من أسند إليهم من الحديث الذي نفعوا عن أبي . وأشهرها
مسند الإمام أحمد بن حنبل . وشيخه جمع الأحاديث مربة بحسب
المواضيع . وأهم منصف القديس مؤلفاً للإمام مالك

وأشهر منصف المعروف عند سائر الأمم هي الكتب ستة ، أي
"الصحيحين وكتب السنن الأربعة . والمصنفون هم صحيح البخاري وصحيح
مسند البيهقي . وهو مشهور بحدقة ، ويعتبر موضع الصحة والثقة
من كتب السنن الأربعة ، فهو إلى جمعها من ماحه وبودود
السيحستاني والتبريزي والثاني .

أما مجموعات الأحاديث أو إخبار الشيعة ، وأشهرها أربعة ، وهي
الكافي ، ومن لا يحضره الفقيه ، والاسمعة ، ومذهب الأحكام .
وبعد هذه الكتب ، حد وحده يدرسه درساً عاماً تقادياً في علم
الحق ، يعرف تصحيح الحديث . وقد وضع الفقه قواعد لمصنف حديث
وتخصه وهو بحسب رده لأعيان عنه إلى حديث صحيح وحسن
وصحيف . وهما حديث الموثق ، وهو مقول عن عدد كبير من
الرواة . وهما أيضاً حديث مشهور ، أي الذي روه أكثر من واحد .
والكتبهم حصلوا في قول خبر الواحد ، أي الحديث رواه لواحد عن
الواحد حتى ينتهي به إلى النبي (ص) .

وقد اشترط معظم علماء الشيعة قبول الأحاديث أو الإخبار أن يعود
بأساندها لأهل بيت النبي (ص) أو مذهب السنة ، فقام شروط
هذا الشرط ، وكسها انقسمت إلى طائفتين من حيث التشدد في قبول
أحاديث . والأولى طائفة أهل رأي في العراق . والثانية طائفة أهل
أحاديث في الحجاز فرمضت الأولى أحاديث عديدة حسب ما الثانية .

وعلى كل ، فقد نعرض الخديف في مراحل السريخ الاسلامي نفسه الى التزوير والكذب والوضع . فاشتهرت الحديث موضوعة في عصر عصور التاريخ الاسلامي ، خدمة للبيئة وبيئة للحرية او اعبر ذلك من الأسباب . من ضروري عند درس علم احديث الانباء اى هذه المسألة ، كما فعل بعض الفقهاء امصحنى من المنحوس ، امسسال ان تسمية وغيره .

الاجماع

بعد الكتاب والسنن ، يعتبر الاجماع عند جمهور الفقهاء مصدر الثالث للشرع الاسلامي . وهو اتفاق جميع المجتهدين المسلمين على بشروط صفات المجتهد الشرعي في عصر من الأعصار على حكم شرعي ولا يكفي إذن اتفاق اهل المدينة وحده كما في الامم مائة ، ولا اجماع الصحابة والخلفاء الراشدين وحدهم كما في بعض الفقهاء .

والاجماع إما ان يكون رسالاً ارضي صراحته ، وإما ان يكون دلالة او سكوتية ، كما لو اقر احد مجتهدين في إحدى المسائل وعرف ساهون بقوله وم يكرهه عليه . وان لاجماع السكوتى مقبول في المذهب الحنفي ، لا في المذهب الشافعي .

وقد أفاد الاجماع الشرع الاسلامي ، من جهة مبيزة بحسب الزمان والعرف والمكان والأحوال ، وبحسب تدرج درج الفقهاء والمجتهدين ، في جميع القضايا التي لا يحل عليها في الكتاب او السنة ، و التي كان فيها النص مبهماً او غير ظاهر او غير صريح .

القياس

القياس دليل رابع في شرع الاسلامي فمن ، معظم الفقهاء . وهو يستند الى تحكيم العقل والنطق ، في القضايا التي لا نص او اجماع فيها .

وذلك بان يتحرى الفقهاء العلة او غنة الشرع في الأحكام المخصوص عليها . فذا عرفوا علة حكم مخصص عنه في ماله من مثل امكهم قياس مسألة اخرى عليها وعنده من حكم المسألة الأولى ان العلة معها في العلة . فالقياس بان هو وجه حكم مسألة لمسه منهم ، بسبب وحدة العلة .

فالخر مثلاً بحرمة بائع ، وعلة تحريمها لاسكار . وبما ان البئع مسكر ، فهو محرم ايضاً بقياس ، بسبب جامع العلة وهي لاسكار . وكذلك سبى ن حركات الصغر غير اتم ، بطله لعدم الادراك فبقياس ونسب نفس العلة عبرت تقرب المخصوص بطله ايضاً . وسبى ان المريض تعرض اموت بموع من حره بقتل الضرورة التوعنة ، بطله بعلو خوف املاك عند امريئى . فليس ونفس العلة صلاً عطفي نفس الحكم لتباعدت لمحكوم عليه ، بالعدم و الذهب له وجه

هذا يسمى قياس الطرد . ويوجد قياس آخر هو قدس انعكاس . وهو في الحكم عن مسألة جديدة ، بان يكون العلة الشرعية بمجموعة عن علة المسألة المخصوص عليها .

واركان القياس اربعة الاول لاصل وهو نفس عنه . والثاني في الفرع وهو المقيس . والثالث العلة وهي لوصف الجامع الذي يجمع بين المقيس والمقيس عليه . والرابع هو الحكم اي بان يحكم به قياساً . فهي المثل الذي ذكرناه آنفاً بمخصوص تحريم اتمر وقياس البئع عليها ، التحريم هي الاصل ، والبئع الفرع ، والاسكار هو لعله ، والتحريم هو الحكم . ويشترط لقياس ثلاثة شروط وهي :

اولاً - ان يكون العلة بمعنى قصد الشرع ابواضح في الحكم .
ثانياً - ان يكون العلة واحدة في الفرع ولاصل ، ي في المقدس والمقدس عنه .

a contrario (١)

ثالثاً ان يكون حكم الاصل او القياس عليه عاماً . فقد لا يجوز القياس على ما كان محصوراً بواقعة خاصة . وهذا معنى القاعدة الشرعية ان « ما ثبت على خلاف لقياس فعليه لا يردس عنه » (المادة ١٥ من المجلة) .

الأدلة الشرعية الاخرى

اب الأدلة الشرعية الاربعة التي مرت معنا هي لادلة المتفق عليها عند جمهور الفقهاء . ولكن علاوه على هذه الأدلة يوجد اربعة اخرى لم تقس بها الا بعض المذاهب وهي محمودة تستند الى مبدأ لا يضاف ' ومصلحة الناس والعرف والعادة . وهم هذه الأدلة ثلاثة ، وهي الاستصحاب ، ومصلحة المرسل ، والاستدلال . وفيما يلي تعريف كل منها .

اولاً - الاستصحاب .

وهو دلس قال به المذهب الحنفي . ومعناه ترك القياس في مسألة من المائل ولا حد . هو يوفق الناس عملاً بأعرف او بضرورة او بالمصلحة العامة . مثلاً بيع الاشياء معدومة بطل في المذهب الحنفي . فيقياس بقصى بطلان بيع جميع الاشياء مستقلة ، لانه معدومة عند العقد . ولكن المذهب حرموا « الاستصحاب » ، وخلاف للقياس ، بيع السلم وهو بيع يكون بمه المبيع مؤجلاً والتمن معللاً ، كما و اسلف رجل ان ييرة ، اي دفعه مقدماً لقاء مقدار معين من الحطة يسلم اليه في المستقبل . وقد مر قانون المواعيد والعقود الذي هذ البيع ، وخص على احكامه في باب البيوع الخاصة (المواد ٤٨٧ - ٤٩٢) .

ثانياً . المصالح المرسل .

وهو دليل قال به المذهب المالكي . ومعناه انه اذا عرضت مسألة لا نص عليها وجب اعطاؤها الحكم الذي تقتضيه مصلحة العامة والضرورة . وقد سمى هذا الدليل بمصالح المرسل ، لانه يتعلق بمصالح م يرد فيها نص

équité (١)

حدايات كثيرة في وقت حذر بعد صدور القوانين المدونة . ما في
 «شريع الاسلامي» ، وكان من المعروف والعدله حذر في السنة العريضة ،
 اي في المدايات العريضة الى سكك السي (من عهد وم عهد . وكذلك
 كان حذر في بعض النصوص بناء على العادة وكان نشر هذا المصدر
 تأهراً ايضاً ، عدها كبر دور العريضة ، وصيرت في السداد مفتوحة
 على حثيثة ، و ثبتت حدث جرى تدعي حثيثة . فكانت هذه
 احداث نزلت كان لا يمكن تحريك في الكبر والاسه ، ثم تدخل
 في الشريع الاسلامي من باب جمع عهدي الصريح او السكوي ،
 او من باب استحسان او تصحيح مرسى . وكان هذه الاحداث
 جديدة من احداث ، حتى ولو كان في الامر من شرعي ، وذلك في
 احوال استثنائية سارها قريباً .

ثانياً - الاجتهاد القضائي :

ومع هذه امور القواعد مسحة من احكام القضاة ، سواء اكان ذلك
 في عصر صدور النصوص ام في عصر احداث احاد عند عدم النص
 او تحول بوجهه وان اعده عدداً في بعض البلاد ، كفرنس مثلاً ،
 خلافاً لما في اميركا وكثير ، ثم عبر مديوناً بوقفاً باحتياطهم
 السابق ، ولا مديوناً مع حثيثة احكام العيب . ولا اهم في الواقع
 بتقييد عام هذه الاحكام ، لا سيما باحتياط محكمة التمييز . فتكون
 مسحة رائت شئ نوع من التشريع المدون في الحقي او غير المباشر .
 وكذلك هو الامر في شريعته لاسلامية . فان القضاة غير مقيدين
 باحتياطهم ولو يحدت عنهم سبق ولكن لاحتياط قضائي في الشريعة
 لاسلامية ليس بلا حرة من لاحتياط العام ، الذي يطبق على القضاة
 والامم جميعاً ، عدم يدرون رتبة الشرعيه ويجتهدون في احتياط
 الاحكام العامة منها

CASE LAW (1910) (1)

والآن ، لا بد ل من التنبه الى امر . وهو ان النصوص الشرعية المتعلقة بالاحكام القانونية الصرفة ، سواء آكثت في القرآن الكريم أم في السنة - هذه النصوص هي فنية جداً بالنمى الى النصوص المتعلقة بالدين . لذلك كان محل الاجتهاد وسعاً جداً في الشريعة الاسلامية من ناحية احكامها القانونية .

وعوق ذلك ، فان النصوص القليلة هذه المتعلقة بالفروع مرة ، تقل التفسير و الاجتهاد لجديد ، وذلك في الحالتين الآتيتين وهى :
 أولاً حالة الضرورة . ففي الشرع الاسلامي قاعدة كلية ذكرتها المجلة وهي « الضرورات تبيح المحظورات » (المدة ٢١ .) وهي تنطق عند ظهور الفقهاء ، ولو كانت الاحكام مسببة على نص .
 ثانياً حالة النصوص المسببة على علة زالت أو على عادات تغيرت . فعندئذ يجوز عند بعض الفقهاء عدم تطبيق هذه النصوص لانها شروط تطبيقها . ويجوز من ثم ندع العلة ، أو العادة الجديدة ، وفقاً للقاعدة الاصولية ان « الحكم الشرعي لم يعل على علة يدور مع عنه وجوداً وعدمها » .
 خلاصة ذلك ، هي ان الشريعة الاسلامية هائلة للتطور مع الزمان والمكان والاحوال . وهذا معنى القاعدة الكلية الواردة في المجلة ، وهي « لا يسكر مير لاحكام تنعير الارمان » (المدة ٢٩ .)

(١) نظير مثله كل ذلك في فلسفه لتشرع : ص ١٤٩ - ١٦٦ و ٢٠٥ - ٢١٢ .

القسم الاول

احكام الحجر وفاقدي الاهلية

الباب الاول

الشخص والولاية

اهلية الوجوب واهلية الاداء^١

الاهلية نوعان . اهلية وجوب واهلية اداء . فاهلية الوجوب^٢ معناها صلاحية المرء للاستعانة بالحقوق الشرعية ولتحصيل الواجبات . وهذه تكون في الاصل لكن اثناء بعد ولادته ، حتى ان الحبس يسه له هذه الاهلية في كل ما يعود لمنفعته .

واهلية الاداء^٣ هي القدرة على استعمال الحقوق وتادية الواجبات . فمرء يولد اهلاً للوجوب ، ولكن قبل من التمييز يبقى غير اهل للاداء ، لانه لا يكون حينئذ قادراً بدائه على استعمال حقوقه وايفاء واجباته . وتكون اهلية الاداء متفاوتة الدرجات . فالطفل غير المميز ، او من كان في حكمه كالمجنون مثلاً ، عديم اهلية لاداء . ثم الصبي مميز او من كان من فتنه ، كالمجنون عليه للمسه ، يكون ناقص الاهلية ، لأنه اهل لأجراء بعض التصرفات دون بعض واحتراماً ، الرجل العاقل المميز الراشد يعتبر كاملاً الاهلية .

(١) نظيره العامة في وجبات والعقود في الشريعة الاسلاميه (ج ٢ من ١٠٠ - ١٠٢) .

ومتنع الدقائق (من ٢٨١ - ٢٨٣) .

(٢) capacité de jouissance

(٣) capacité d'exercice

المحور

التصرفات لشرعية نوعاً - فوجه واقعية^١ ، والتصرفات القولية ، واسمها لأعمال المدونة^٢ في فروع لوحات الناسي ، ضمن العقود والتصرفات الأخرى الشفهية ، كالوقف مثلاً . وقد سبقت الإشارة إليها عند حديثنا عن تعيين عن رتبة ذوي العزلة . وهي تكون كلاماً أو بالكتابة أو بالدلالة .

أما التصرفات المعينة ، فهي التي يسج عن لأعمال غير مباشرة أو الحرائم وشبهها ، كالإف من الغير أو انعدي عليه .

وإن المحرر^٣ معناه لغة المنع ، واحتياطاً هو منع شخص عن تصرفه القولي ، فيمنع له محذور أو محذور عليه ، أو بصيغة أخرى ، هو عدم أهلية الأداء في العقود وبأي زعم المدعي . وقد سمعت كلمة المحرر للأساس بمعنى من التصرف ، واستعملت كلمة المحرر للإشهاد لمسمع التصرف بها .

وإن معنى المحرر في الأساس لا يزال خاصة لأحكام بحالة الأحكام العدلية مدنية ، مع تعديلات شتى لها في موضوعها .

والمحرر نوعاً حكمي وقد في المحرر الحكمي : يشمل من كان محظوراً عليه أدائه ، من دون حاجة حكم مدعي . وأنهم استعملوا في المجلة صغر السن والجنون ونعته ومرض الموت (٩٥٧) .

أما المحرر القضائي^٤ ، فهو الذي يحكم به القاضي في بعض الأحوال ، كمحرر القاضي على المهر (المذرك) ، أو على مندوبه .

١ - تصرفه المعينة ، ١ - ص ٣٣

٢ - actes juridiques (٢)

interdiction (٣)

légale (٤)

judiciaire (٥)

طلب الغرماء .

والمحجور عليهم طائفة . لا يرى تشمل وفدي الأهلية بهم ، كالمحجور والطعن عبر المميز ، والثانية تشمل ناقصي الأهلية فقط ، كالمعسرة والصبي المميز .

وأثر المحجور يتعلق في الأصل بأهلية التعبد و أهية الصرف الفوي ، دون أهلية الصرف العملي ، التي يختص بصحة أو إسؤولية التصرف عن الاعمال غير المسخرة فعليه ، قللت المجلة أنه إذا انتفى الصغير من الغير ، فهو بضمن ما به ، وإن كان غير مميز (المادة ٩٦٠) وعنده جاء في الفقرة الأخيرة من المادة ١٢٢ من قانون الموححات التالية : « إذا صدرت الأضرار عن شخص غير مميز ولم يستطع المتضرر أن يخصص على التعويض من يظن أنه أمر بمحاسبة على ذلك الشخص ، فيحق للقاضي ، مع مراعاة حكمة العريضة ، أن يحكم على فعل المتضرر بتعويض عادل » .

الولاية والوصاية

تأثر المحجور عليهم لا يمكنون أهلية لأداء بهم ، فقد نص المشرع على تعيين ولي أو وصي لأهل مسعتهم على اشتمال حقوقهم و أهية وحسنهم ، أي لإدارة شؤونهم ، هم ضمن حدود وشروط معينة حددتها الولاية شبه توكيل أو إذن شرعي للصرف في أمور الغير .

والولاية نوعان خاصة وعمامة . والخاصة هي التي يتولاها أحد الأفراد على شخص معين ولازم معه ، كولاية الأب والجد على الصغير أو كولاية المتولي على الرقب . أما الولاية العامة ، فهي التي يتولاها الحاكم أو القاضي باسم مصلحة العامة ، الاشراف على الولاية الخاصة ، أو للقيام مقامها عند عدم وجودها . ويستثنى الولاية العامة ، يكون القاضي ولي العبد مبدئياً ، وولي الصغير عند عدم الأوصاء ، ويكون له

(١) المشرع العامة ، ج ١ من ٥٩ ٦١

حق تعيين الوصية عند عدمهم ، وحق مرفعتهم ، وكسندهم وعقودهم ،
وعقائهم الاذن الشرعي اللزم لبعض الشروط .

وان صاحب لولاية ، سواء كان حاصلاً مأمراً ، يسمى وياً اذا
كان معيناً في الشرع ، كالاب فهو وى الصغر ، وكالقاضي فهو وى
السفيه . اما اذا كان معيناً في الوصية من قبل الولى ، فيسمى الوصى
المختار . واذا كان معيناً من قبل القضاء ، فيسمى الوصى المنصوب او وصى
القاضي . مثاله . باب من ولى بيمين وصياً محلاً على ولادة ، وان
لم يعمل فللقاضي ان يصب وصياً وياً . وهكذا ، في وصية بشئ لولاية
القضاة ١ اي اعينه بقرار عدلى ، وشئ لولاية لاجلته ٢ ، اي
المعينة في الوصية ، وذلك انه يعم عن ولاية شرعية فعليه ان يوصيه
بشرع ٣ . ولا يكون الوصية الا فيما ينطبق ذلك ، على حين ان
الولاية الشرعية تشمل النفس والشئ معاً ، كما سوضح قريباً .

وسرى فيما يبي اهم اسباب الحجر او عدم هبته لاداء ، مع ذلك
احكام الولاية او الوصية لضعفه ٤ . وهم هذه الاسباب هي صغر السن ،
والجنون والعمه ، والسفه ، ومرضى الموت . ونحن سوضح ذلك ، مع بيان
اهلية المرأة ، وبيان بعض سبب الحجر لاجرى

الدليل

tutelle judiciaire (١)

tutelle testamentaire (٢)

tutelle légale (٣)

ابواب الثاني

المصر

امحل اذول الولاية على الصغار

معناها

عرف سابقاً معنى الولاية ووصاية وجه عام . والآن نأتي الى بحث ولاية على الصغار ، اي الذين لم يدركوا سن البلوغ الشرعي . ولصغار ينقصهم الادراك والتمييز احياناً ، ونقصهم الخبرة دائماً . فهم لذلك يحتاجون الى من يقوم مقامهم او من يساعدهم على تديرو شؤونهم الاجتماعية من شخصية او مالية . فالقيام على شخصهم يسمى الولاية على العس . والقيام على ما هم يسمى ولاية على المال . ولا يفرق الشريعة بين السلطة الابوية ^١ والوصاية او القيومة ^٢ ، بل تعتبر الولاية شاملة للتوعين .

وتكون هذه الولاية سوعبها في الاصل للاب . فسميت لذلك ولاية الاب في الاصطلاح الاسلامي ، او السلطة الابوية في الاصطلاح العربي . ولكنها تكون احياناً لغير الاب ، كما ان يمكن ان لا تجتمع في شخص واحد . فلاب والجد والقاضي يملكون الولاياتين . والوصي المختار او

(١) puissance paternelle

(٢) tutelle, curatelle

المنصوب تلك الولاية على المال فقط . والاحوة والاعمام يتكئون الولاية
على النفس وحدها

شروط الولاية - ١ - الدين

يشترط في جميع الأولياء والأوصياء ، سواء أكانت ولايتهم على النفس
أو على المال ، شروط رتبة ، وهي الحرية والنوع والعقل والمجدد الدين .
فعلية لا يجوز ولاية لعمد ولا القصر ولا المجنون أو المفتون ، لأن
هؤلاء يفعلون تحت ولاية غيره لمعجزهم عن تدبير أمورهم . فمن باب
أولي ، أن يعجزوا عن تدبير أمور غيرهم .

ويشترط في الولي أيضاً ، أن لا يكون هو القاصي ، اتحاد دينه مع
دين المولى عليه . فدين ، بوكالة الولاية ، والاحوة ، وكما للمولى عليه
المسيحي الح مبيحي واح مسلم ، وولاية فرعاً لأحد مسيحي وحده .
ولا يشترط في ولي أو الوصي أن يكون من رتبة دائمة فالأم
وهرائتها كما يرى من الولاية على النفس عند عدم المعصيات بحسب قول
أبي حنيفة . وكذلك يجوز تعين الولي وعينه على المال في الوصية أو
بحكم القضاء وأخيراً ، ينسب أن يشتركن في بعض حقوق الولاية على
النفس ، بحفظ الولد ثناء مدة الرضاعة والحضانة ، كما هو صريح في
الفصل القادم .

ولا بد من السوية من أحكام ولاية الصادر بطلب في لأجل على سائر
المحجور عليهم ، ولا بد كذلك حكم حصص ، فشيء إليه في موضعه .

سقوط الولاية

تسقط ولاية أولاً بفقد الولي أو الوصي أحد شروطها ، أي
بالمجنون أو الفتنة أو اختلاف الدين ، على نحو ما أوضحنا آنفاً .
وكذلك تسقط ولاية أو وصية ، تقتضي قبول العقوبات البياني

(المواد ٩٠ - ٩٣) ، كعقوبة للولي أو الوصي لمدى الحياة أو لأجل
أرواح بن ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة ، وذلك في الأحوال الآتية :
أولاً : إذا حكم على أوي أو الوصي بعقوبة جناية وبين أنه غير
جدير بممارسة سلطته على الصغير .

ثانياً : إذا حكم على الولي أو الوصي بعقوبة جناية أو جنائية من
حل حرمة قتلها بحق الصغير أو بالإضرار به .

ثالثاً : إذا قتل الصغير حياه أو جعته تسببت عن تهاون الولي أو
الوصي في تهذيبه أو عن اعتياده إهمال مراقبته .

وعلاوة على ذلك ، نص القانون ذاته على سدادير الإصلاح التي يحكم بها
على القاصر نوحاً بتعليق حق الأب و الأم و أوي في حفظه وتربيته .
ففي هذه الحالة تارس حق طرسة و تعينة باسم محكمه الأحداث الشخص
و رب العيلة أو مدير المؤسسة أو مدير لاصلاحية أو مدير المعهد
استدعى لذي سلم اليه القاصر (المادة ١٢٧) .

سن البلوغ الشرعي

إن هذه الاداء تصح كاملة إذا وصل الصغير الى دور يفترض فيه
أنه قد استكمل عقله . وهذا الدور يسمى البلوغ . فالبلوغ وحده يهي
لولاية مدنياً . ولكن يوجد أدوار أخرى لها علاقة بمدى الولاية . وهي
دور رصاعة ودور الحضانة في الولاية على النفس ، ودور التمييز قبل
البلوغ ودور ترشد بعد البلوغ في الولاية على المال ، كما سوضح في موضعه .
أما سن البلوغ ، فقد جتمعت فيها الشرع والمذهب . وفي
الشرعية لاسلامه ، يعتبر سنوغ الضميري حداً للبلوغ الشرعي وقد عيبت
للمجلة علاماته (المادة ٩٨٥) .

وعند عدم ظهور علاماته ، يثبت البلوغ بالنس . فالمجلة اعتبرت مستهى

من البلوغ خمس عشرة سنة كاملة ، وفقاً لرأي «صاحبين وجمهور الفقهاء» ،
وصفت على أن من أدرك هذه السن ولم تظهر فيه آثار البلوغ بعد «بالغاً»
حكمه . ولكنها اشترطت لسماع دعوى البلوغ سناً لا تسع فيها الدعوى ،
وهي السنة الثانية عشرة للفتى والناسعة للفتاة ، وتسمى سن المراهقة أو
مدأ من البلوغ . واشترطت أن يكون حاضراً مدعي البلوغ يتحمل
هذا الادعاء (المواد ٩٨٦ - ٩٨٩) .

تعديلات سن البلوغ

أن أحكام المجلة في مسألة البلوغ تعدلت كما يلي
أولاً - نصت المادة الثانية من نظام أموال لأيتام على أن أحكام
الشرع بموعون من سماع دعوى البلوغ من لم يكمل الخامسة عشرة من
العمر . فهذا أصح من البلوغ حتى خمس عشرة سنة مخفضاً القوانين
العقابية ، ولم يعد من معنى للبلوغ الطبيعي ، ولا مجال للادعاء به ، ولا
من تأثير لعلاماته الظاهرة قبل هذه السن .

ثانياً - نص قانون العائلة العتافي ، الذي يطبق الروم على المسيحيين في
أبشان ، أنه يشترط في أهلية الزواج أن يكون الحطب في سن الثامنة
عشرة فأكثر ، والمخطوبة في سن السابعة عشرة فأكثر ، ولا أن يادب
الحاكم قبل هذه السن إذا كانت هيئة الصغير والصغيرة تخجل ذلك
(المواد ٤ - ٦) . وهذه السن هي موافقة لقول أبي حنيفة وأبو عبيد
ثالثاً - نص قانون الموجبات المالي (المادة ٢١٥) على أن أهلية
الالتزام هي تمام السنة الثامنة عشرة . وهذه السن تطبق أيضاً في مسائل
التجارة . وهي موافقة لرأي لأمام مالك ، وموافقة لرأي أبي حنيفة
مخصوص الذكور كما رأينا .

رابعاً - نص قانون المحاكم الشرعية الجديد على أنه يشترط لصحة
الانقراض ، في غير مسائل الزواج والطلاق والنفقة ، أن يكون المقر قد

اتم السنة الثامنة عشرة .
وعلى سبيل المقدرة ، نقول ان من البلوح هي ثلثي عشرة سنة في
تركيا ، وسوريا^١ . وهي إحدى وعشرون سنة في كثير من البلاد الأخرى ،
لا سيما في مصر^٢ و سكلرا وفرنسا وألمانيا وإيطاليا .

١ ، المادة ١١ من القانون المدني التركي . والمادة ٢٦ من القانون المدني المصري . وهذه
أسميت هذه السن من الرشد .
٢ ، المادة ٤٤ من القانون المدني المصري ، والمادة الأولى من قانون المحاكم خفيه رقم ٩٩
سنة ١٩٤٧

الفصل الثاني

الولاية على النفس

البند الأول - معلومات عامة



معنى هذه الولاية

لولاية على النفس تشمل سلطات يولي المتعنتة بشخص دوى عنه .
ويدخل في الولاية على نفس الصغار المصاة بتربيتهم ، وتعليمهم العلم أو
الحرفة ، وتأديتهم ، وحفظهم ، وولاية تربيتهم .

والترقية والتعليم هما أساس الولاية على النفس ، لانهما عرض من فرائض
الشريعة . ويستتبع ذلك حق التأديب ، ، ولكن حلطة الوي في تأديب
الصغير مقيدة بعدة التوبة والاصلاح . فعليه لا يجوز اساءة استعماله ،
بل هي مقيدة بالضرورة وبالمعرف امام .

وقد اقر قانون العقوبات اللبناني حوار التأديب على هذه الصورة .
فمن على ان الفعل الذي يعجزه القانون لا يعد جريمة ، كضروب وتأديب
التي يرمي بالاولاد آثامهم ومساندتهم على نحو ما يبيحه المرف العام
(المادة ١٨٦) .

وكذلك يدخل في الولاية على النفس المصاة بالولد وحفظه . وحفظ
الذي هو حق وواجب له وحده ، يدخل في سلطات يولي على النفس
مبدئياً . ولكن يقتضى منه حفظ لولد شاء مدني برصعة واختاية ،
انه هو من حقوق وواجبات الأم أو فراسه كما سهرى .

وحيراً تدخل ولاية الروح في الولاية على النفس ايضاً ، وسأتي على شرحها فيما بعد .

ترتيب الأولياء

يعتبر الأب ، أي ، من حبرة ومزولة ، رئيساً للمثلة في جميع الشرع . فهو يمتلك ولاية على نفس ولده ، ويعتبر لولي الأصلي والأول . وكذلك اعتبرت الشريعة الإسلامية ، وفقاً للمعايير العربية ، أن العصاة أي هراية لأبهم ولي من غيرهم في هذه الولاية بعد الأب ، أي عند عدم وجوده . وعند عدم استيفاء شروط الولاية ، ودأب على حسب ترتيب الأثر والحب . فمثلاً ، يستند ما سبقه عن حق لام في لرعاية وخصه ، يكون ولاية على النفس مبدئياً كما يلي :

أولاً : لأبوه . فمقدم لأب ثم جد الصحيح وهو الذي لم تدخل في سببه أي الصغر أي ، كأي الأب وإن علا .

ثانياً : الأخوة . وفي الأخ الشقيق ثم الأخ لأب ، ثم ابن الأخ شقيق ، ثم ابن الأخ لأب .

ثالثاً : العمومة . فإني العم الشقيق ثم العم لأب ، ثم ابن العم الشقيق ، ثم ابن العم لأب .

رابعاً : لام وهو سبب بعد عدم العصاة تستل الولاية على النفس أي الأم وهو سببها ، وهم أم لأب ، ثم أخد عبر الصحيح أي ابن الأم ، ثم الأخوات مضافاً ولاخ لأم . فمقدم الأخ الشقيقة ثم الأخ لأب ثم الأخ ولاخت لأم . وعند عدم وجود هؤلاء تستل الولاية إلى أولادهم ، ثم إلى باقي ذوي الأرحام ، كإخوتهم والأخوات والأخوات .

١١ قانون الأحكام شرعية في الأحوال الشخصية المادتين ٣٤ و ٣٦ () وشرحه الأبي
ج ١ ص ٥٩ ، ٦٣ ، وأخذه ج ٢ ص ٤ ، وجمع أحكامه نصراً ، يمش جامع
القوانين (ج ١ ص ٣٠ وما بعدها) .

واعطاء الولاية للام وقرايتها هو بحسب رأي ابي حنيفة لحناء الفتوى
عبد الحنفين . ولكن قانون العائلة العناني احد برأيي الصالحين ابي يوسف
ومحمد في هذه المسألة ، محصر ولاية الرواح بالعصات دون الام وقرايتها
(المادة ١٠) .

حامساً واخيراً عند عدم لاولياء المذكورين آماً ، تنتقل الولاية
على النفس الى القاضي او لمن يصبه القاضي .

وهذا الترتيب في اصناف الاولياء يطبق مبدئياً على الصغير ، ويطبق
قياساً على المجانين والمعتوهين المحضون عندهم ^١ . ففي الحالة لاحية ،
تقدم البنوة على الامومة في ترتيب الولاية وهذا لترتيب العصبات في
الارث فعليه ، اذا كان للمحزون ابن كبير واب ، فالولاية للاب .
وكذلك في مثل هذه الحال ، اذا كانت الولاية لقربة الام ، فتأتي في
استحقاق الولاية بعد ام الاب البت ثم بنت الابن ثم بنت البت وهكذا .

(١) اسوط (ج ٢٤ ص ١٥٦) - والمثني (ج ٤ ص ٥٢٦) .

البند الثاني - حقوق الام

ترجمته مجمع مصنفه الزندكسيه وفتحها الوكايلة

الرضاعة

الرضاعة مهمة خاصة في الشرع الاسلامي . فالرضاع من اسباب تحريم لرواح ، بشروطه الشرعية . وهذا خارج عن بحث الحاصر . وكذلك للأم وحدها في مدة الرضاعة حق حفظ ولدها وتقبيلها بمصاحه ، سره . قامت هي بالرضاع ولدها ام دم بذلك غيره . وهذا يحد من ولاية الأب في حفظ اولاده . ومدة الرضاعة حولي كاملين . ولأم احق من غيرها بالرضاع ولدها في حال زوجية ، او في مدة اعدة في الطلاق الرجعي . ولا يستحق اجرة على ذلك في هذه الحالة ، لان مقنتها على اروح ، ولا يعور جميع مقبل معاً ، اي بفق الرضاعة وبقعة الزوجية . هذا فضلاً عن ان لالرضاع واجب على أم ديه ، ولا اجر على الواجب .

غير ان هذا ليس بواجب قضاء . فعليه ، لا تجبر الام على لالرضاع ، لانه بمنزلة العفة ، وبفقة الاولاد تجب على الآباء لا على لامهات مدنيًا . ولكن يستثنى من ذلك اذا كان لاب فقير ، او اذا لم يجد الاب مرصعاً غيرها ، او اذا كان الولد لا يقبل لالرضاعة من غيرها . ففي هذه الحالات ، تجبر الام على الارضاع .

وكذلك لام احق من غيرها بالرضاع ولدها مدنيًا بعد الطلاق الباش او بعد انتهاء اعدة في الطلاق الرجعي . وما ان تقبلت الاجرة على ذلك ، بسبب انتهاء عفة الزوجية ، ما لم تكن هذه الاجرة اكثر مما

حسب الاحدية فحينئذ تكون الاحدية حق فيها بالارحام .
وتنطبق احكام النفقات العامة على نفقة الرضعة بهذه تكون مدنياً
على الاب ، لا اذ كان بصغير من . فحينئذ تكون مؤونة الرضع في
مال الصغير ، كما منفصل في باب النفقات ^١ .

الحضانة ومدتها

ب الشريعة الاسلامية ، وقد قرب حق لأب وهرسه في اولاية
على امه مدنياً ، لا اذ امر من باقي الشرع بحق حضانه لذي
الحضانة له الأم وقربها وعيها من النساء حضانت .
ومعنى حضنه (بكسر الحاء وفتحها) حفظ الولد وتربيته ، دم
محتاجاً لخدمة النساء في المدة الشرعية ، وسببه ان الأم بوجه خاص ،
والنساء بوجه عام ، هن أوفر شفقة وحنواً من الرجال وأقدر منهم على
تربية الصغار .

ويستد احصاه حتى يستفي ولد عن خدمة سواه وقد قدر فقهاء
ذلك بسبع سنين للام ، وبسبع سنين للاب ^٢ .

ولا يجوز الاب ب يخرج بالولد من دياره ، ولا موافقه ، ما
دامت حضنته . وكذلك لا يجوز للام ان تسافر بصغير من دون
ادن ابيه مدنياً . ولكن يجوز الام احضنه بخلافه وغير لخدمة ان
يخرج بالولد في وطنه لأصلي بسوء ادب الولد ، اذا كان قد حصل فيه
عقد رواح ، أو د كان قريب من عك إقامة لوالده بحيث يمكنه السفر اليه
والرجوع منه نفس اليوم ^٣ .

١ - جمع خدمة أصغر ح ١ ص ٦٦ ٨٣ ، وديون لاحكام الشريعة في الاحوال
التحصيلية (المواد ٣٦٦ - ٣٧٤) .

٢ - ح ١ ص ٦٦ ٨٣ ، وجمع خدمة أصغر ح ١ ص ٦٦ ٨٣ .
(٣) الهداية ، ج ٢ ص ٣٢ ٣٣ .

شروطها وسقوطها

يشترط في احدىة ان يكون حرة ، رابعة عاقبة ، قادرة على تربية اولاد وصيانته ، متمومة في سنيتها ، غير متزوجة ، حسي عن الصغير اي غير محرم ، ولا مقبلة في بنت السعدى له ومعنى القرب المحرم هو دو انفراة لائحة لحرمة رواج

فمنه تسقط احدىة اذا فقدت احدىة احد هذه الشروط ، فان كانت صغيرة او محونة ومعوقة او عرجة ، او رانبة وفورده او كوها غير متمومة بحيث يحشى صناع ربه عنده ، او ذ ترواح حسي عن اولاد . ولكن في احدىة لاحقة ، عود احدىة به عرافاع الروحانية ، وفقاً لقاعدة اذا زال المانع عاد الممنوع^١

ونطبق هذه الشروط على احدىة من ارحامه فبدا لا يجوز تسليم البنت الى قريبتها الفاسق المايجن .

ولا يشترط في احدىة الحد لمن مع الولد . فالام غير المسلمة وغيرها من احدىة حق بحرية الولد مسرة ، لا بد صبح الولد بفهم معنى الدين وخشي عليه ان يالف غير دينه .

وكن قد اتقر حق احدىة الى احد العصاة من ارحامه ، فانه يشترط فيه الحد من ، وثث فبدا على فواتد لارث ، التي يوجب تحدد لمن كثره لاسحق ثروت

اصحاب الحضانة

حق الحضانة يكون مديئاً للـ . ولكن عند عدهن و عند عدم استيه ثن الشروط الشرعة ، استحق احدىة من ارحامه ، وذلك كله على الترتيب التالي .

اولاً الله محرم . وهن الله الذي يتصل به صغير الدرجة من

١ البحر : ج ٢ ص ١٦٦ ، و رد المحتار : ج ٢ ص ١٨٦٢ .

القرانه مدعة لروحه . ويكون الام احق من غيرها في ذلك ، ثم تأتي بعده باقي النساء المحرم ، فقدم الاخرت فالأخرت منهن . وعند النساوي في القرانه ، تقدم امدانيه بالام على المدانيه لأب . فتأتي بعد الام احدات ، على ان تقدم ام الام وبن عمت ، فأم الأب وبن عمت . ثم تأتي الاحوات ، ثم بنت الاحوات لابوين ، فبنت لاحت لام ، ثم اخوات ، ثم بنت الاحب لأب ، ثم بنت الاح ، ثم العمت ، ثم حالة الام وحالة لأب ، ثم عمت الامهت والاء . ويكون الترتيب في الاحوات والحالات والعمات أولاً لمن كانت لابوين ثم لمن كانت لام ، واحيراً لمن كانت لأب . وهذا على عكس قواعد الارث الي تعص سيدنياً قرانه لأب على قرانه الام ، كما سرى .

ثانياً - الرجال المحارم العصة ، وحدث حسب ترتيب الارث ، فتأتي الابوة والاحوة والعمومة . فيقدم الأب ثم الجد الصحيح وان علا ، ثم الاخ الشقيق ثم الاخ لأب ثم بنو الاخ الشقيق ثم بنو لأب ، ثم العم الشقيق ثم العم لأب ، وهكذا .

ثالثاً - الرجال محرم غير العصة . وهم بحسب الترتيب الحد لام ، ثم لاح لام ثم ابنه . ثم العم لام ، ثم لول لابوين ثم الحد لأب ثم الحد لام .

رابعاً - الاقارب غير المحارم . عند عدم المحرم من النساء والرجال على الترتيب لمين علاه ، ينعن حق الحصة الى النساء والرجال غير المحارم ، بشرط المحرمات لخاص والمحصول في الذكورة والابوة . فعليه ، لا حق لسات العم او العمة او لسات اخال و خالة في حصة الذكور ، وان من الحق في حصة الاث . وكذلك لا حق لبي العم او العمة و لبي اخال او خالة في حصة الاث ، و معهم حصة الذكور . واد لم يكن للأنثي المخصوصه الا ان تم ولاختيار للخاصي ، ان رآه صالحاً حبب اليه ، والا سلمها لامرأة ثقة امه .

وتكون ولاية حق الحضانة للقات أمدة كورة حسب ترتيبها ، وتكون في كل فئة حسب درجة القرابة منه فيها ، وتكون عند التساوي في الدرجة لمن كان أصغر للبرية ، ثم للأورع ثم الأكبر سناً ، وحيثاً لرأي القاضي .

اجرة الحضانة

اجرة الحضانة هي غير احره الرية او العفة . وهي تستحق للحصة اذ كانت غير الأم ، وتستحق لأم الولد اذا كانت مطلقه وغير معدة لأبيه ، لا لأمه ابروحة أو في مدة العدة ولا يبرع بولد من امه ، ولو وجدت مسوعة لا . اذا كان لأب معسر وتزوج الاجرة من مل الولد اذ كان له مال ، والا فمزم على الولد ويدخل في احره الحضانة اجرة الخادم ايضاً .

وان حق الحضانة حق لازم للحصة وللولد معها فعليه لا يصح سقاط هذا حق ، ولكن يجوز استقاض حق الحصة بالاحرة ، لانه حقها وحده . وكذلك يجوز المدخله على هذه الاحرة .

ويتربط على ذلك اجباً انه اذا منعت الحاضنه عن الحضانة ، فلا تجبر عليها ، الا اذا لم يوجد حاضنه اخرى من المحرم او وجدت وامسكت هي ايضاً . فحينئذ تجبر اذا لم يكن له روح حسي عن الولد .

١٩ نص المواد ٣٨٠ ٣٩ من الاحكام شرعية ؛ وشرح لآباني ج ٢ ص ٦٥ ١٧٧

البند الثالث - حقوق ولي النفس



حفظ الولد بعد الحضانة

ان صور الحضانة طور خاص يتربى الولد وحفظه مدة معلومة . وفيما عدا ذلك ، يكون ، في مسائل تولية عدله ، في اولى على النفس . فعليه ، ان يحفظ الحضانة عن ، حتى الحضانة ولم يوجد مستحق اهل للحضانة غيره ، فلولي الصغير حقه . ولكن متى رآه اذ سعى عدل حق حضانة في حضانة . وله ، كما وردت آية ، وحفظ الحضانة عن الأم بسبب زواجها من حتى عن ولد ، ثم رآه الزوجية بعد ذلك ، فالحضانة تعود الى الأم .

وكذلك بعد سبب صور حضانة . يعود بعد حفظ الولد الى وليه . اي الى الأب ثم الى من يسه من اصحاب التولية على النفس . وان لم يكن احد من هؤلاء يبقى الولد عند حضانة حتى يرضى القاضي من هو ولي مصلحة الولد ، عملاً بتولية له . ولكن بشرط ان لا تسم البنت ، لا الى العصباء المخارم كالأخوة والأخوة ، ولا الى غير المخارم كزوجة العم . ومضى ترك الولد من السبع ، وان التولية على النفس تنتهي مبدئياً ، مع التحفظات الآتية .

والعلام بحج من التولية على النفس مجرد بقاء ذلك شخص مأمون السيرة . فحينئذ ، يصبح حراً في اقامة حيث شاء ، بدون ان يكون لأحد حق في ان يسكنه غيره . ولكن ، مع الولد ومنه السيرة ،

فلولته ان يحسكه عنده لتأديبه وإصلاحه .

أما البت ، فقام سلم بعد النوع للعصاة المحرم . ولمؤلا حتى
حفظها حتى تزوج ، ولا د صارت منه وكانت عفيفة مدركة ، وودد
كانت مطلقة ودموه على نفسها . فعينها نصيح حرة في تعيين محل
إقامتها وفي سائر سقلام وتصرفها الشخصية ^١

ولاية الزواج

من دروع الولاء على النفس ولاية اروح ، أي سلطة يولي في موافقة
على تزويج المولى عليه .

وب لأوس في ذلك في مذهب حنفي ان يولي شرط لصحة روج
الصغير أو المحنون أو المصوه . ولولي حق تزويج هؤلاء حراً ، ولكن
زواج البالغ العاقل يتخذ بلا ولي .

غير ان هذا الأصل قد يعدل بموجب العنونة الثاني ^٢ من روح
ثلاث وهي

أولاً : حرم تزويج الصغير ، لا في حق منسوبة ، وذلك وود
لمذهب ان شريعة من اصحاب مذهب الشافعي وودوا رأي أبي حنيفة
خفة يعين من البلوغ ، من عشر هذه السن أي عشرة سنة . وحرم هذا
القنوت تزويج محنون ، وود مذهب الشافعي (مذهب ٤ و ٩) . فذلك
زالت ولاية الاجبار في الزواج .

ثانياً - قصر هذا المحنون ولاية لروح على العصاة والناسي ، من
دون باقي الأولاد على نفس ، أي من دون لام وقرينها . وذلك

١) لدرجات ٣٨٣ و ٣٩٦ من الاحكام الشرعية ، وكتاب الاحوال شخصه محمد علي الدين
عبد الحميد (مصر ١٩٤٢ ، ص ٥٣٤) .

٢) انظر نوادر ٨ و ٩ و ١٠ ، و - ب - بوجه المذكورة في مقدمة ذلك
الفصل

وعاقلاً لقول الأمام محمد بن الحسن الشافعي (المادة ١٠) .
 ثالثاً : هذا راجع إلى المخطوطة التي ألفت السبعة عشرة قصيدة بقصد
 الاستئذان بالروح بحر الحكمة وليها بذلك ، هذا لم يعترض الولي أو كان
 اعتراضه غير وارد لأن هذا بالروح (المادة ٨) . وهذه السن هي من
 سلوة الست عند الأمام أبي حنيفة كما رأيت
 وهذا ، بعد هذه التعديلات لم يعد من أهمية عمه لولادة الروح ، ولا
 من فائدة شرح تفصيلات الواردة فيها في كتب الفقه الحنفي .

الفصل الثالث

الولاية على المال

اسد الأول تنظيم ولاية على المال

اصحاب هذه الولاية

وهناك شرعية عرفية من الولاية على النفس والولاية على المال . وكذا عرف من اصحاب هذه واصحاب تثبت فالولاية على النفس تكون ذاتية معناه "شريعة" ، وهي لفظة مستنبطة . اما الولاية على مال الغير ، فيكون احداً من عتقهم الشرع ، كالأب والجد والقصي ، ويسمى الواحد منهم وائماً ويكون ايضاً من احباره الوصي في الوصية ، ويسمى ارحمي مختاراً ، ومن غير عتق قصي ، ويسمى لوصي منصوب . وسبب في عطاء العصب ولاية النفس من دون ولاية المال لهم عدة من ورائه يقررون ولا يجوز ان يفتن مصالحهم المحتملة في المستقبل مع حاجته الصغر هذا ان كان لولاية على مال تقتضي الخبرة والاندرة ومسؤولية وعدم السذاجة ، ولا بد من اختيار وتعيين في غالب الاحيان .

واصحاب الولاية على مال متقدم بعضهم على بعض . وترتفع في المذهب الحنفي والمالكية اربعة ٩٧٤ ، الذين لا يرالان يدين في لبنان

في هذه المسألة ، هو على الوجه التالي :

أولاً - لأب . فهو الوي لاصي على المال ، كما على النفس

ثانياً - وصي الأب مختار . وهو الذي اختاره الأب وعينه في حال حياته إذا مات .

ثالثاً - وصي الوحي مختار . وهو الذي عينه الوحي المختار في حال حياته إذا مات .

رابعاً - لجد الصحيح ، أي من بي الصهر أو أبو بي الأب ، وإن علا . وهو كالأب ولياً على النفس أيضاً .

خامساً - وصي الجد مختار . وهو الذي عينه الجد قبل وفاته

سادساً - الوصي الذي نصبه وصي الجد .

سابعاً - واختار القاضي ، أو بوصي لمصوب من ماله . ويكون

القاضي ولياً على النفس أيضاً ، إذا لم يوجد من هو مقدم عنه في تلك الولاية .

هذا في المذهب الحنفي . ولكن يذهب الشافعي يقدم أحد على وصي

الأب في الولاية على المال . أما عند لادم ذلك ، فصاحب هذه الولاية هو الأب ثم وصيه ثم القاضي ١ .

التفريق بين الولايتين

نحن نرى مما تقدم أن الولاية على المال تختلف عن الولاية على النفس .

فهي المذهب الحنفي ، الأولياء الذين عيّنهم الشارع على المال يكون لهم

الولاية على النفس أيضاً ، وهم لأب والجد والقاضي . ولكن ليس من

الضروري اجتماع الولايتين في ذات الوي نائب واحد . مثله يجوز أن

يكون أحد ويب على النفس ، ولكن لا تكون له الولاية على المال ، لا

١ فتح مبرر شرح الوجيز ج ١٠ ص ٢٩٠ - ٢٩١ ، وشرح الحرسى على حيدري

حلي (ج ٤ ص ٢٠٧) .

عدم وصي الأب المختار أو وصي وصيه .

وقد رأينا أن للعصاة الولاء على النفس وحدها . وكذلك
الأوصياء ، مخارون و الموصون ، فإنهم الولاء على المال وحدها .
وسكن إذاً نفس أحد العصاة وصياً محضاً أو وصياً ، كانت له
الولاية على النفس وعلى المال بآن .

أما القاضي ، فعلاوة على ولايته أمامه دائمة ، يعتبر آخر الأولياء
على النفس وعلى جميعاً ولا يشترط لوليته بيعها اتحاد الدين مع
أموال غيره ، خلافاً لغير الأولياء والأوصياء كما أوضحنا آنفاً .

وأما لأم ، فقد رأينا أنها ولاية على النفس عند عدم العصاة
وذلك لرأي في حبيفة . وكذلك تكون له الولاء والوصاية على المال
إذا احتارها ذلك الأب أو جد أو وصيه ، أو إذا نصها القاضي ، كما
يجوز جعلها مشرفة أو نظيرة على الوصية ، وهي ، في الواقع ، تعتبر
هذه الأخيرة في كثير من الأحيان ، دائماً منها القدرة على ذلك .

تمييز الأوصياء وشروطه

يشترط في الأوصياء على كل شروط اللازمة لغير الأولياء ، وهي
حرية والبلوغ والعقل واتحاد الدين . وقد أوضحنا ذلك سابقاً .
ويشترط ، فوق ذلك ، الامانة والرشد . وقد كان الولي أو وصي
حاشاً أو مسدراً ومكلفاً لما بالصدر ، عليه القاضي على ما سنوضح لاحقاً .
ويتعين أصحاب ولاية ذلك الشرع ، أو وصية ، أو يحكم القاضي
وفيما يلي توضيح ذلك :

أولاً الأولياء المعينون شرعاً .

وهم أب والجد الصحيح والقاضي . فـ هؤلاء يستمدون حقهم من
الشرع ، ويترددون ولايتهم من دون قرار قضائي ، بشرط عدم وجود

(١) المادة ١١١ من لائحة نزع

ولي أو وصي مقدم عليهم حسب الترتيب المبين آنفاً .
ثانياً - الأوصياء المختارون في الوصية .

وهم وصي الأب المختار ووصي وصيه ، ووصي أحد المختار ووصي وصيه . وإقامة الوصي لا تنقيد بلغة مخصوص .

ولا بد من قبول الوصي الوصية . ويكون القول صراحة ، و دلالة بتعاطي أمور الوصية . مثله ، - بصرف الموصي إليه بسع شيء من تركته الموصي ، أو بقضائه ذمته أو . فتشأنه ، كان تصرفه قبولاً بالوصية . ومن أوصى إليه فك ، ولم يصرح بأقول و عدمه ، فله الخيار بعد موت الموصي ، أن شاء رد الوصية أو شاء قسم . ولكن من أوصى إليه فقس الوصاية في حياة الموصي لزمه ، وليس له الخروج عنه بعد موت الموصي ما لم يكن قد أعطى هذا الحق في الوصية .

ثالثاً - الوصي المنصوب من القاضي .

ويشترط لصحة تعيينه شرطان . الأول عدم وجود وصي مختار . والثاني أن يكون القاضي الذي يعينه ذات اختصاص ، أو كما قال الفقهاء أن يكون التصرف في الأيتم مستوفى عنه في مشورته . ولا يجوز للوصي المنصوب قضاء أية يعين وصياً آخر إلا إذا أجاز له ذلك في قرار تعيينه ، وهذا يختلف عن الوصي المختار الذي يجوز له ذلك كما وصفاً . ومنه أن القاضي الذي يستند منه الوصي المنصوب ولايته موقوف دائماً ، خلافاً للوي أو الوصي الذي يعين الوصي المختار ، فإنه يكون عادة قد مات ولا يمكن الرجوع إليه . ويكون التعيين بحسب لأصول الشرعية ، فإن يتقدم شاهدان إلى القاضي المختص ويشهد لده بالروي أو وصيه قد مات دون أن ينصب وصياً ، فينصب القاضي على أثر ذلك الوصي المطلوب .

(١) المودد ٣٥ : ٣٩ من الأحكام الشرعية ، وترجمه العلامة ج ٢ من ١٣٥ - ١١٣٨ .
وجامع الفصول ج ١ من ١٢٤ و يلقي على السكر ج ٦ من ٢٦ .
(٢) جامع الفصولين ، ج ١ من ٢١ و ٢٢ .

تعدد الأوصياء

يجوز أن يكون الوصية لوصي واحد أو أكثر . فعدد تعدد الأوصياء ،
المختارون و المصورون ، كان اختصاصهم حسب تعيين الموصي أو القاضي ،
وفاقاً للرأي الحلفي المختار للقنوي .

أما إذا لم يعين الوصي ذلك ، فلا يجوز لأحدهم الاستفراد بالتصرف من
دون مرفقة لآخرى ، إلا في بعض أمثلة الضرورية التي تقتضي المعالجة
أو أي لا مفر منها أو لا حذر منها على القاصر .

وهم هذه أمثلة هي : ١- تجهيز الميت ، والسعة على القاصر ، وجمع
مال الصانع ، وبيع ما يجثى به ، ومطبخه ، ولبن لا فقهه ، ولحصوله
لقضية أصل حقوق القاصر ، وإلهاءه ، لدن بحسه لا يصرفه إياه
الموصي ، وقول منه ، وعقد لإحارته على مال القاصر أو على عمله ،
ورد من الغير من وثيقته و غره و عصب أو شره فاسده ، وتعبده
الوصية بعضه لتغير معنى ، وقسمة المكملات والموزونات ٢ .

وإذا وصي أوى لائبي فضل خدم الوصية ، وردها الآخر ، كان
للقاضي أن يترك الوصية لمن فعل وحده ، أو أن يضم إليه وصياً أو
مشرعاً آخر ، ويشرف بنفس وصي في قول الأمام الغصيني لمفني له ،
ولكن لا يجوز الوصي ، بالتصرف بدون رأي مشرف وعينه ٣ .

تخصيص الوصاية

هل نقل الوصية بالتخصيص ، أي هل يمكن تعيين وصي لأمر أو
لأمر معين من أمور الوصية ، في الأحوال عن ذلك فرقاً لطيفة بين

١ مقولة عن الحنفية في كتاب الوصية . خلاصة حاشي سكري المطبوع بمش
جامع بصواين ، ج ٢ ص ٣٤٥ . وفي إمامه ٥٠٧ من الأحكام الشرعية للعلو
شرح الأبي ج ٢ ص ١٤٩ . ١٥١
٢ الأشباه التي جاع كوكا ومجرب
٣ كتاب الوصية ، حاشي الغصوني ، ج ٢ ص ٣٤٥ . (الاشباه ٨) من الأحكام الشرعية .

وصي القاضي والوصي المختار

فوصاية لأول تقبل التخصيص ، فبمأ على ادعاء الذي يقبل التخصيص والقييد بالمدن والمكان وبعض الخصوصيات . فعليه دا عين القاضي وصياً لا يبعد لديون فقط ، صحت ذلك ، وكانت الوصاية مقيدة بالخصوص المذكور .

أما وصية الوصي المختار ، فانها تقبل التخصيص ايضاً عند أبي يوسف . ولكن في قول أبي حنيفة الذي عليه الفتوى ، هذه الوصاية لا تقبل التخصيص . فعليه ، لو من أحد وصياً لأمر معين ، صار وصياً عاماً لجميع أمور الوصاه ^١ .

وسبب تفرق بين الحائض هو ان القاضي موقوف دائماً ، فيمكنه التصرف في الأمور الأخرى التي لم يولها الوصي الذي عينه ، على حين ان الوصي في الوصية المختارة لا يمكن الرجوع اليه بسبب وده ، فقتضى اعتبار وصية عاماً لأموال الوصاية كافة .

الوصي الموقت

القاضي ان يعين وصياً موقتماً في بعض الاحوال . وأهمها لآتيه أولاً - إذا اشترى الأب لنفسه من ولده الصغير ، فإن القاضي يصب وصياً خاصاً تقص من المبيع عن القصر ، كما سرى . ثانياً - لو ادعى الوصي ديداً على نفسه ، فيصب القاضي وصياً خاصاً لتمثيل الموصى عليهم ^٢ . ولكن لو ادعى الوصي عيباً من التركة ولم يتمكن من اثبات دعواه ، عزل القاضي ، كما سرى ايضاً . وهذا المعنى جاء في دونه اصول المحاكمات المدنية التي انه : « إذا قيمت لدعوى على أحد وقدي الأهل ولم يكن له بمن قانوني ، فيعق

١١. المادة ٢٤٠ من لاجو . شحه ١٠ - ج ١ - ج ٢ ص ١٣٩ - ١١٤٠ .
والمادة ١٨٠٩ من مجلة .

٢. شرح الاسدي ، ج ٢ ص ١٠٨ .

المدعي ان يلتزم من رئيس المحكمة تعيين ممثل خاص يقوم مؤقتاً مقام
ممثل القوي ريثما يتم تعيينه . وليس للممثل خاص حق في التحلي ولا في
الروضح ولا في المصلحة ، (مادة ٤٠)

اجرة الوصاية

الولاية في الاصل عن مجاني . لذا لا يستحق الوصي اجرة على عمله
، لا في احوال ثلاث وهي .

اولاً : اذا عن موصي جرة الوصي .

ثانياً : - اذا كان الوصي فقيراً ، كان له ان يطالب باجره المثل .

ثالثاً : - اذا رفض الوصي ان يشر الوصية من دون اجرة ، كان
للقاضي ان يعين له اجرة مثل عمله .^١

مواقبة الأولياء والأوصياء ومحاسبتهم

جميع لاوياء والاوصياء يتقعون مدنياً نحو اشرف القضاء وهذا
الاشرف يسمى الولاية العامة . مقتضاه ، يكون القاضي ولي القاصرين
عند عدم الاولياء والاوصياء لمقدمين عليه ، ويكون له حق تعيين لاوصياء
عند عدمهم ، وذلك حق مراقبتهم حمداً ، ومحاسبتهم وعزيم ، واعطائهم
الاذن اللازم لبعض التصرفات .

وتنفيذ الولاية ، سواء كانت عامة ام خاصة ، بمصلحة الصغار . لذا ،
جاء في القواعد مكتوبة من اجله ان «الصرف على اربعة موط باالمصلحة»
(مادة ٥٨) . وهذا يستتبع وحسب النظر الى هذه المصلحة في تنفيذ
امور الولاية حمداً ، ويتوجب مسؤولية صاحب الولاية في حياول
التعدي او التقصير .

ولكن هؤلاء يتعاونون في شفتهم ، وفي درجة لاعتماد عليهم لذا

١ - نصح خامسة ج ٢ ص ٣٥٠ - ٣٥٢ ، ولأشبهه وبهذه الازم ج ١ ص ١٠٩
و ١٥٢ ، ورد اعتبار ج ٥ ص ٢٠ - ٢٢ ، وجامع لفصول ج ٢ ص ١٨ وبهذه جامع
احكام الصغار (ج ٢ ص ٤٩) .

كانت بحسبة بعضهم انهم من بحسبة البعض الآخر .

وعلى ذلك ، اذا دعى الابن من الصغير قد خرج و تفرغ ، او
ادعى انه يعق عليه بقعة امش وكاتب ائمة بحسب هذا الادعاء ، فرب
الاب مصدق بسببه ، اي ان قوله يؤخذ به في غرضه بالبيان^١
وكذلك يصدق قرون في الاولياء والاوصياء بسببهم ، ولا يشعرون
على اعطاء تفصيل الحساب ولكن بشرط لئلا ان يكونوا معروفين
بالامانة ، وان لا يكونهم الظاهر ، وان يكون احساب متعلقاً بحد
التصرفات التي هم مسئولون عنها شريعياً او دنيوياً بشروط هذه الشروط ،
فبعضهم تفصيل الحساب وثبتت افواههم بحسبة . وكذلك لا يقبل قولهم
بدون بيانه ، ولو بوافرت جميع هذه الشروط ، ان دعوا صرف مال
اموصي او القاصر في بعض الوجوه من ائمة قضاء من اموصي ولا
حكم ، و ادعاء فحشه من مامم ، او ادعاء ادائهم عن القاصر من لا
استنكاه او صرفه بقعة ، او ادعاء مصرفهم من لا يصح بتراعة ، او
دفع ديون تنصب عن حيازة القاصر بالذون بالعدالة ، او ادعاءهم دفع
مهر روح القاصر امينه ، او ادعاءهم ائمة كانوا مصادرين بها الخواص من
مال القاصر^٢ .

واب قاعدة صدق الوي و اوصي بسببه هي مستفحة من القاعدة
العمية في المذهب الحنفي ، وفي مجلة ن الامن مصدق بسببه ، المدة
١٧٧٤ . ولكن هذه القاعدة قد عارضها الموم في صدور قنوت
مدونة امول لا . ، دأجل لاوصياء بحسبة مرفقة بديونة الاية . ام
للمسكين ، ومرفقة للمحاكم المختصة بغيرهم وضمن لاوصياء مسؤولين عن
دفع الحساب بعض في كل ما يصب عليه كما في " كون المذكور ،
المطبق على تركات المسيحيين ايضاً بموجب اداة صنية عثمانية^٣ ، نص على

(١) مادة ٣٢ من لائحة شريعة في دجور الشفيع

٢ مواد ٧ و ٢٥ من قانون ١٢٠١ و لائحة و بعض لاوصياء (من ١١٧)

(٣) صادره في ٧ صفر سنة ١٢٦٨ هـ ، في ٢٠ ١٨ من ١٢٠٤ هـ .

تحرير التركات ، إذا كان فيها قصر ، ومن على أصول السبع ، لا سيما
 مع العفوت ، مراد العلى . وكذلك حسب المادة السادسة من قانون ٢
 من سنة ١٩٥١ ، المنعق بحدود لروحية مسيحية ولاسرثله ، على
 أن وصي محصع لإرافه المراجع لذهبية ، وله بحسب بعض قسم لإدارة
 أموال القصر متى حورت فيها حصة آلاف ليرة لسيبة .

وفوق ذلك ، فقد وجد دون الملكية للساني وجع التامين الطوري
 على جميع عقارات لاومبيد بأمنية حقوق القصر وسنر المحجور عليهم .
 وجس على حور ردة هذا التامين أو تحفيده حسب الاقتضاء بقرار من
 المحكمة المختصة . وأوضح نظم السجل العددي أن سجل هذا التامين
 الطوري به ساء على طلب الأولياء أو الأوصياء ومن يقوم مقام هؤلاء ،
 أو على طلب السلطة مكانه بموجب القوي ردة والمتعلقة بإدارة أملاكه
 ودوي لأهله و الأشراف عليهم ، ولأول . على طلب قاضي المذهب
 للضائفة التي ينسب اليه دود لأهنية ، أو يحصل سدي يسمى اليه .

سقوط الولاية على المال

تسقط هذه الولاية بأب عدة جمع لأولياء والأوصياء ، وبأسباب
 خاصة معدة . وأسباب العدم ثلاثة وهي : عدم توفر شروط الولاية
 بوجه عام ، وعدم توفر شروط ولاية على المال ، ولأستقنة . وهما يلي
 توضيح ذلك : -

أولاً : عدم توفر شروط بوجه عام . فبما أن هذه الشروط
 هي إخرية و«من والبرخ و«حد الدين . هذا فقد يوي أو لوصي أحد
 هذه لشروط ، منقط ولاية ووجع على القاضي غيره . وكذلك تسقط
 ولاية كعقوبة جرائمه متى قرب العقوب للساني على ما أوضح في

١ - أذونات ١٢٣ و ١٣٥ من مرسوم ٢٢٣٩

(٢) المادة ٢٩ من القرار ١٨٨٠ .

شروط الولاية بوجه عام .

ثانياً - عدم توافر شروط الولاية على المال ، وهي الامانة وحسن التصرف . فاد ظهرت حياة الولي أو الوصي (أي سوء امانته) ، أو إذا كان مبدراً متلفاً للمال القاصر ، عزل القاضي . ويعتبر عزلة الحياة ان يدعي الوصي عيباً من التركة وان لا يمكن من ثبات دعواه . فحيث على القاضي ان يعزله وكذلك هو الحكم ايضاً إذا كان الوصي عجزاً أصلاً . ولكن إذا كان عمره يحسح الى معاونة فقط ، فالقاضي ان يضم اليه وصياً آخر^١ .

ثالثاً الاستقالة . إذا قس الوصي المختار الوصاية في حياة الموصي ، فليس له الاستقالة منها بعد موت الموصي لعدم امكان الرجوع اليه ، ما لم يكن الموصي قد جمعه وصياً على ان يخرج نفسه من الوصاية متى شاء^٢ . ولكن هذه القاعدة لا تطبق على الوصي المنصوب وذلك لوجود القاضي وامكان الرجوع اليه .

هذه الاسباب عامة لجميع الاولياء والوصياء . وعلاوة على ذلك ، توجد اسباب خاصة ببعض الوصياء دون بعض .

فالوصي المختار يمكن عزله من قس الموصي قبل وفاته في اي وقت شاء^٣ ، وذلك عملاً بمبدأ الوصية العامة التي تجيز الموصي الرجوع عن وصيته متى شاء .

وكذلك للقاضي ان يعزل الوصي المنصوب من قبله ، ولو كان عدلاً ، إذا كانت مصلحة القاصر تقتضي ذلك . ولا يشترط اثبات جبنه كما في

١) المواد ٢٢٥ و ٢٢٣ و ٢٢٥ و ٢٢٦ من الاحكام الشرعية ١٠ ونظامي الجزاء

٢) من المذهب ح ٣ من ٢٥٥ ، وادب الاوصياء بهدش المصنوع ح ٢ من ١٨٣ .

وجامع الفصول ح ١ من ٢١ و ٢١ و ٢١ و ٢١ و ٢١ و ٢١ من ١١٦

(٢) المادة ٤٣٥ من الاحكام الشرعية .

(٣) المادة ٤٤٤ من الاحكام الشرعية .

عزل القاضي للوصي المختار^١ . وسببه ان القاضي هو الذي عين وصيه
فيمكنه عزله ، ولكنه لم يعزل الوصي المختار فليس له عزله من دون
سبب مبرر .

سلطات الولاية

لبست سلطة اصحاب الولاية على المال واحدة في جميع الأحوال .
هولاية الأب توسع من غيرها ، لا سيما من ولاية الوصي . ثم ان ولاية
الائتين يعنى احيانا تمثيل القاصر في تدبير شؤونه وادارة اموره والتصرف
باموله ، كما في حالة القاصر غير المميز . ويعني احيانا اخرى مساعدة
القاصر في بعض التصرفات دون بعض ، كما في حالة القاصر المميز .
فادن ، ان اهبة القاصر لبست واحدة في جميع الأحوال ، اذ
تكون احيانا معدومة ، كما في حالة الصغير غير المميز ، وتكون احيانا
ناقصة ، كما في حالة الصغير المميز بخصوص التصرفات اضرراً محضاً ،
وتكون احياناً تامة بخصوص التصرفات النافعة التي يتعاملها الصغير المميز .
فحين سمحت بباعاً في البدن الآتين . اولاً في تصرفات الاولياء ،
والأوصياء ، ثم في مفعول تصرفات الصغار .

(١) رد المحتار ، ج ٤ ص ٦١٥ و ٦٣٣ . ١٠ والاشباه والظواهر لابن نجيم (ص ١٣٥) .

المبدأ الثاني تصرفات الأولياء والأوصياء

المبدأ العام

تقسم التصرفات القولية ، من حيث صلاحية اصحاب لولاية على المال الى فئات ثلاث وهي :

أولاً التصرفات المدونة وفقاً لمقتضى هذه المحاور لمصلحة الأولياء والأوصياء ، كالمحور ذلك للمصير المستور وغير عارض وله اقرار به ثانياً التصرفات المنصرفة حرة كالمحور . هذه لا يجوز اخراؤها من أحد من الأولياء والأوصياء ، ولا من قبل الصغير ولو كان بمفرده ثالثاً التصرفات المدونة من البيع والشراء . هذه باطلة اذا كانت فيها عيب فاحش ، وحدثة اذا كانت من دون عيب ، عيب بعض مبالغ من لاد ووصيه وصائر الأولياء والأوصياء بخصوص البيع والشراء وبيعهم وصيرى بوصيهم ذلك فيما يلي ، يذكر تصرفات المجموعة على جميع صاحب ولاية مال ، ثم التصرفات الخاصة ، ثم أحكام البيع والشراء وبيعهم بخصوص كل من لاد وصائر لاديه والأوصياء .

التصرفات الممنوعة

ي تقدم يستخرج ان التصرفات التي لا يجوز لاحد من الأولياء والأوصياء اخراؤها ، ولا عطفه الاشارة للمصير المستور او غير المستور بان

١ - حظر ، ملاحظة على قوله من جميع في المذكور ، في البحث جامع أحكام الصغير وادارة الأوصياء ، يشار جامع المصير ج ١ ص ١٦٣ ٣٣٨ وح ٢ ص ١١٩ ١٢٥٩ والذات في ص ٢ ص ٢١٦ ١٢٥٥ ، (لاد لاد) ص ١١٦ وما بعده .

يباشرها بنفسه ، تشمل فئتين وهما : -

أولاً - التصرفات المضرّة ضرراً محضاً .^١

فعليه ، لا يملك صاحب ولاية ماله مضر ، ولا إفراجه ولا اقتراضه ، ولا لا يبيع ماله ، ولا يوهبه ، ولا يهديه ، ولكن يجوز ، بوجه سثنائي ، للأب وحده إدارة ماله وهديه المضر ، حيث لا يخشى صيدعه ونفعه ، ولا يجوز من جميع أفراد عائلته ماله من حقوق ، ولا إسقاط ديونه التي له على الغير .

ثانياً - التصرفات المضرّة من النفع واحراز من فيها من فاحش .
فهذه أيضاً لا يجوز لأحد من ذواته ، ولا وصيه ماضيه .

والنفع الفاحش معناه ما لا يرضى الناس فيه . وقد حددته المجلة بأنه
« من عني وسدر نصف العشر في العروص ، واشترى في الحيوانات ،
والجس في العذر و ردة » (مادة ١٦٥) وكذلك هو ربع العشر
في الدرام .^٢

وقد حددت هذه القاعدة قبلاً في قانون الموحّات الآلى ، إذ أنه
وحد لأشخاص عقود الفسخ ثلاث أنواع ، وهـ : يشترط كونه يَحْشاً
« هذه المادة » ، ففي ذلك متروكاً في تقدير القاضي وعده

التصرفات الجائرة

وهي التصرفات التي يجوز حرّؤها من قبل جميع لأولياء ولاوصيه ،
وشتم من آلى

ولاً - التصرفات المضرّة معاً محضاً ، كتنول ماله و الوصية

١ - يعتبر المهر - ٢٨ - و ٤٦ و ٦٤ و ٤٧ من لأحكام الشريعة ، وأما ١٥٧٣
من المجلة .

٢ - تخرج عن حصر على المادة ١٦٥ من آلمة مصر المهر - حصص في هذه مسألة في التصرفات
العامة الموحّات - ويعود في الشريعة الإسلامية ح ٣ من ١٨٢ ، وسحر ١ ح ٧ من ١٦٩ ،
وحامع القصور وبديله ، الآلى - عده ح ٢ من ٣١ ، والعقوى ح ١ ح ٩ من ٢٣٠

ثانيا - التصرفات الدائرة بين النفع والضرر ، والتي ليس فيها غش فاحش ، والتي ليست من نوع البيع ولا الشراء ولا الرهن . واهم هذه التصرفات العقود الآتية وهي :

(أ) عقود الادارة . فلولي او الوصي حق ادارة مال القاصر ، وحفظه ، وايداعه ، واستثماره ، وتأخيريه ، والاتجار به بالمعروف بعينه او بواسطة المصاربة وله ايضا تأخير عن القاصر وللعكس اذا ائذنت هذه الاجارة لما بعد البلوغ ، فلولد الحيار بقصها ^١ .
(ب) القسمة . للولي او الوصي احراء القسمة ما لم يمكن بعين فاحش ^٢ .

(ح) الحوالة . للولي او الوصي ان ينقل احوالة بدين الولد ، ولكن يشترط في المقل عليه ان يكون مقل من المقل ، اذا كانت الدين ناتجا عن عقد لم يباشره الولي او الوصي بنفسه ^٣ .

(د) الصلح . للولي او الوصي ان يصلح عن القاصر بشرط ان لا يكون في ذلك ضرر ظاهر ، اي غش فاحش ^٤ .

(هـ) الوكالة . للولي او الوصي ان يوكل غيره لباشر جميع ما يجوز له من التصرفات ^٥ .

ولاية الأب في الرهن والبيع والشراء

اولا - عقد الرهن والارتهان .

للأب ان يرهن ما له عند ولده ، وان يرهن مال ولده ، او ان يرهنه عند احصي (شخص ثالث) بدين لولد أو بدين الولد . وفي

(١) المواد ٤٢٢ و ٤٢٩ و ٤٥٦ من الاحكام الشرعية .

(٢) آداب الاوصياء ، ج ٢ ص ٢٥٦ .

(٣) المختار وشرحه الاحتيار للوصلي ، ج ٣ ص ١٩٩ .

(٤) المادة ١٥٤٠ من مجلة ونداء ٤٦٣ من الاحكام شرعية .

(٥) المادة ٤٦٩ من الاحكام الشرعية .

احالة الاحرة ، اذ هلك المرهون بدون تعدي ضمن الوالد قيسة الدين او قيسة الرهن اذ كانت من من الدين لا اذا كانت كثر منه . اما د هلك بتعدي الوالد ، فيضمن قيسة الرهن مهما بعد^١ .

ثانيا - عقود البيع والشراء .

للأب ان يتعاطى هذه العقود ، سواء اكان موضوعها عقاراً ام مالا منقولاً ، بشرط ان لا يكون فيها من فاحش بالمعنى الذي عرفناه . ومن وجد هذا المعنى في البيع ، كان العقد باطلاً وان وجد في الشراء ، فقد العقد على الوالد وحده لا على الولد .

والأب ان يشتري لنفسه مال لصغير ، او ان يبيع اليه ماله ، بدون من فاحش . وله ان يتولى هو طرفي العقد ، على ان يصب القاصي وصياً حصاً مؤقتاً لمص اثنى باسم الصغير . وكذلك للأب ان يبيع مال احد ولديه الصغيرين من الآخر^٢ .

ويبرر هذه الصلاحيات الواسعة ما ينرض في الاب عادة من حسن لاهتمام باولاده وكان شفقتهم بحوم ولكن بشرط لاحتمال هذه الصلاحيات ان يكون الاب عدلاً صاحباً امياً على حفظ المال ، او ان يكون على الاقل مستور الحال .

ما اذا كان قد الرى شيء تدبيره ، فبمس له بيع عقار ولده الصغير الا اذا كان خيراً له . ومعنى خيرة ان يبيعه بصعبي قبضته الحقيقية . فان باعه باطل من ذلك ، لم يجز بيعه ، وللولد نفس البيع بعد لتوقع^٣ ولكن هذا بعدل ، كما قد ، بقانون الموحيات الثاني الذي اوجب اثبات المعنى لطلب الابطال .

١ المادة ٢٢٧ من الاحكام الشرعية ، وشرحها لاياتي ج ٢ من ١٢٤ ١٢٥

٢ المادة ٢٢٧ ج ٢ من ٢٠٠ ، وشرح الحكم ج ٢ من ١٢٣ ، ورد المختار ج ٤

من ٢٤ ، والدفع ج ٥ من ١٣٥ ، وجامع مصوي ج ٢ من ١٢٠

(٣) المادة ٤٢٤ من الاحكام الشرعية .

ولاية الوصي المختار في الرهن والبيع والشراء

أولاً - عقد الرهن والارتمان .

ليس للوصي المختار ، خلافاً لما في ان يرهن ماله عند القاصر ، ولا ان يرهن ماله للقاصر ، ولكن ، وهو من شخص ثالث يدس على المبيع او على القاصر وعلى ماله ، وله ايضاً أحد رهون وكفيل تسمى لدى المطلوب المبيع او للقاصر ^١ .

ثانياً - عقود البيع والشراء .

للوصي المختار ان يعطى هذه العقود بدون غش وحش . ولكن لا يجوز له بيع عقار القاصر ، الا لأحد لموسع الشريعة لآبيه وهي ^٢ :
١) وجود دس على المبيع لا يمكن ايقؤه لا بهذا البيع وذلك ودعماً للقاعدة الشرعية ان لا ارث من و. لدى

(ب) وجود وصية مرساة ، اي خاصة ^٣ عبر مفردة بحر . عدم من البركة ، مع عدم وجود عروس و عقود كالمبذها . وذلك لان الوصية الشرعية مقدمة على الارث .

(ج) رده مضرودت القاصر على عه

(د) كون القاصر تبالا الى الحُر ب . مع عدم وجود عود للصغير لأجل ترميمه .

(هـ) حاجة الصغير الى القصة ، مع عدم وجود عود او عروس .

(و) خوف تسلط ذي غلبة على العقار .

(ز) وجود حيرة في البيع تواري صمعي فبما المبيع .

وكذلك يجوز للوصي المختار شراء ماله المبيع له ، وبيع ماله ماله للصغير ، بشرط وجود الحيرة . وهي بخصوص العقار المصغر ي

١ المادة ٦٠ من الاحكام الشرعية .

٢ المادة ٤٥٠ و ٤٥٨ من القانون نفسه ، والمادة ١٠ من نظام اموال الايتام المالي .

(٣) Are particulier

ضعها القبية في الشراء ، وهي التصفية أي نصف القبية في البيع . وهي في المال لمقول الشراء بزيادة نصف القبية ، والبيع بقصاص ثلث القبية ، أي العشرة بخمسة عشر والعكس .

وهما يرى الفرق بين ولاية الأب وولاية وصيه المختار ، إذ لا تشترط الحيوية بخصوص الأول ، لا إذا كان قاصد التدبير كما شرحنا .

ولا بد من الملاحظة أيضاً أن الوصي يكون له الولاية على مال المصارع . وتكون له أيضاً صفة مفوض الوصية فيما يتعلق بجميع الورثة ، كإدارتها أو صرفها . وسرى في بحث الوصية بعض أحكام الوصي بوصفه منفذاً لها .

وبالخلاصة ، يرى أن الوصي المختار هو كالأب ، إلا في مسائل بيع العقار ، وشراء مال اليتيم لعمه أو بيع مال نفسه لليتيم ، ووهن مال القاصر عند نفسه والعكس .

ولاية باقي الأولياء والأوصياء

أولاً - وصي الوصي المختار .

فقد يكون ولابنه كولاية الوصي المختار مبدئياً . وهو يعتبر وصياً في التركة ، أي تركه الأب وتركه الموصي ، وهذا حتى ولو حصص الموصي تعيينه لتركته .

ثانياً - الجد ووصيه المختار .

إن ولايتهما كولاية وصي الأب أيضاً ، باستثناء حق بيع أموال التركة ، سواء أكانت من العقارات أم من المنقولات . فهما لا يمكن البيع لا بفناء دين المبت أو لتصفية الوصية ، بل على أصحاب الشأن مراجعة القاضي ليأذن بالبيع . ولكن يجوز لها بيع أموال القاصر لقضاء دينه .

(١) المواد ٤٤٩ و ٤٥٤ و ٤٥٨ من الأحكام الشرعية .

ثالثاً - القاضي والوصي المنصوب من قبله .

ان وصي القاضي المنصوب له حقوق وصي الاب ايضاً ، مع سبب واحد . وهو انه لا يمكنه ان يبيع مال نفسه للقاصر ولا ان يشري له شيئاً من مال القاصر . وكذلك رأينا انه يمكن تخصيص ولاية وصي القاضي ، وانه لا يملك حق تعيين وصي مختار إلا اذا حيز ذلك في قرار تعيينه .

البند الثالث — تصرفات الصغار

تمهيد

ما مر معنا في البند السابق يتعلق بالتصرفات التي يتعاطاها الأولياء والأوصياء عن الصغار . ولكن أيجوز للصغار انهم تعاطي بعض التصرفات؟ وما هو الاثر الشرعي لمثل هذه التصرفات؟

لأجل تقدير اهلية الاداء عند الصغير ، لا بد من بحث الادوار المختلفة التي يمر بها في حياته . فهو يكون على التسبع جنباً ، قصيراً غير مميز ، قصيراً مميزاً ، قصيراً مأذوناً ، قبالماً ، فرامداً^١ . وفيما يلي تلخيص مفعول تصرفات كل من هؤلاء .

الجنين او الحمل

لا يكون الحين اذاً اهلاً للاداء . وكذلك لا يكون اهلاً لوجوب الحقوق عنه . ولكن يكون اهلاً لوجوب الحقوق ، وبعبارة اخرى ، يعتبر الحين منزلة المولود في كل ما يعود لمفعله ، كما جاء في الامثال الاسبعية^٢ . ونطبق هذه القاعدة في مسائل الاثر والوصية والنسب . مثلاً لو مات رجل وامرأته حامل ، فالحمل يعد من الورثة . وكذلك تصح الوصية له كما سبى .

(١) انظر به العامة للوجوه . والعقود في شرحه الاسلامي ج ٢ ص ٣٠٣ و ٣٠٤

(٢) Infans conceptus pro nato habetur quotiens de commodis eius agitur

الصغير غير المميز

نما ان لادراء او التمييز شرط لوجود الرضى اللازم في العقود وسائر التصرفات القولية ، فان جميع هذه التصرفات الصادرة عن الصغير غير المميز باطله لانفاء لرضى ، وذلك سواء اكانت مصررة ام دفعة .

لذا نص قانون الموجبات المدني على . « ان تصرفات الشخص بمجرد كل التعمد من قوة التمييز (كصغير والمجنون) بعد كتابتها لم تكن ، (المادة ٢١٦) وهذا موافق لما جاء في الفقه ، ود جاء في القانون المدني الجديد في مصر (المادة ١١٠) وسوريا (المادة ١١١) .

فادن ، على اولى او الوصى ان يعطى امور الصغير غير المميز ، وب يقوم مقامه في احوالها جميعاً ، ضمن الحدود المعبية شرعاً . ولا يجوز لهذا الصغير ان يشره بعه ، ولو احوالها الولي او اذنه باحوالها .

وفد عرفت ان الحق غير لمصر ما به سدي لا يهتم البيع والشراء ، ي لا يهـلم ككون البيع حالاً ، ذلك وانشره حالاً له ، ولا يتر العن الفحش ، مثل ب بعض في العشرة بحسه ، من العن البسيط ، (المادة ٩٤٣) .

فحين يرى ان هذا التعريف عدهى ، صعب التطبيق ، لانه لا يعنى سناً محدودة للتمييز . بل ، ان بعض عوايى ، ومنها قانون الاحكام الشرعية في الاحوال الشخصية (المادة ٤٩٤) والقانون المدني الاسنى (المادة ١٠٤) ، قد حددت من التمييز بسبع سن . اما قانون الموجبات المدني ، فم يخص اى تعريف هذا الخصوص .

الصغير المميز

يعتبر اهليته «فصة ، لان ادراكه بعض . فلذا احوال له الشرع والقانون بعض التصرفات دون البعض الآخر .
مجلة الاحكام العدلية سمع بعضاً عملياً ، اذ سميت التصرفات القولية

الى ثلاث فئات :

الاولى فئة التصرفات النافعة فعلاً محضاً ، كقبول هبة او الهدية .
هذه صحيحة ، ولو لم يأتد بها الولي ولم يجزها .
والثانية فئة التصرفات المصرة صراحةً محضاً ، كاعطاء هبة او ابراء المدين
من دين فهدى باطله ، وان احارها الولي او اتد بها
ولثالثة فئة التصرفات الدائرة بين المصع والصرر ، كالبيع ولاحارة
وسائر عقود المعوضة . فهذه يعتقد موقوفه على احارة لولي ، وان احارها
صحت ، وإلا فلا (المادتان ٩٦٧ و ١٥٤١) .

والولي في الحالة الثالثة يحرم في اعطاء الاجازة او عدها ، يقتضى الخلة
مقتدير العائده من مصرف عند اي رأي الولي وحده بحسب الخلة .
فعلية ، لولي ان يرفض لاحارة في عقد البيع مثلاً ، ولو كان الشئ فيه
أكثر من ثمن اثنين ، لان عقد البيع من العقود المترددة بين المصع والصرر
في الاصل (المادة ٩٦٧) .

اما قنون الموحدات للسني ، فقد نص على ان تصرفات المميز قدالة
الايظان بناء على صفة او طلب وليه و ورثته ، ولكن اشترط ثبوت
وقوع المعنى في العقد (المادة ٢١٦) . ولا يشترط ان يكون المعنى
فاحشاً (المادة ٢١٤) . فاذن ، يعتبر ههنا الخلة بمعناه بالتصرفات لدائرة
بين المصع والصرر منعقة في لسان . فهذه التصرفات لم تعد موقوفه على
اجازة الولي ، بل على وجود المعنى أو عدمه ، الذي يقدره القاضي .
وهذا موافق للقاعدة الانسية القائنة بمعاملات الصغير بطل لا تصغر
من ثلغين ١ .

لصغير المميز المأدون

بما ان التصرفات الدائرة بين المصع والصرر التي يتعاطاها الصغير لمميز

Mine non restituitur Unquam nisi et sed tanquam foris

(١)

توقف على مدن أبوي أو على أحازمه ، فقد حوِّرت المجلة لوبي أن يأذن هذا الصغير تعاطي التجارة والعقود المتكررة ، كما يجوز له أن يطلّ الادن ، ولكن شرط إعلان الادن وإعلان بصفاته للناس . وعند امتناع الوبي ، يجوز للمحاكم أن يعطي هذا الادن (المواد ٩٦٨ و ٩٧٣ و ٩٧٥) .

وهو قد ذلك ، نصت المجلة على أنه لا يتقبل ولا يتخصص الوبي برمان ومكان ولا يسوع من البيع والشراء . مثلاً لو أدن بوي الصغير المميز يوماً أو شهراً يكون مأدوياً على الإطلاق ، ويبقى مستمراً على ذلك الأسس ما لم يجره الوبي . وكذا لو قال بيع واشتر في السوق الفلاية يكرت مأدوياً في كل مكان . كذلك لو قال بيع واشتر المال الفلاي ، فله أن يبيع ويشترى كل جنس من المال ، (المادة ٩٧٠) وهذا شأنه نأ رأبناه من عدم جوار تخصيص ولاية الوصي اختار في المذهب الحمي

و كما يكون الادن صراحة ، يكون دلالة ايضاً . فلو رأى الوبي الصغير المميز يبيع ويشترى ولم يتمه وسكت ، يكون قد أدنه دلالة ، (المادة ٩٧١) .

أما اهلية الصغير المميز المأدوت ، فأنها كاهلية البالغ في الخصوصات لدخلة تحت الادن ، أي التي يجوز للوبي تعاطيها بنفسه . فعليه تكون عقود المأدوت الدائرة بين البيع والشراء ، كالبيع والشراء ، صحيفة (المادة ٩٧٢) . أما ما كان خارجاً عن صلاحية الوبي ، كالإبراء والمهبة ، فلا يمكن للمأدوت تعاطيه .

ولا بد من الملاحظة أن قانون التجارة العثماني ، ثم اللبناني ، لا يسمح بالادن للصغير على هذه الصورة . بل يجب غام الثامنة عشرة من العمر لأجل تعاطي التجارة . فعليه ، لم يعد اليوم من وجود للصغير المميز المأدوت في القانون اللبناني . أما في تركيا وسوريا ، فيعوز أدن الصغير

منى سبع الخمسة عشرة ، وبحور ذلك في مصر بعد بلوغ الثامنة عشرة ١ .

البالغ والراشد

يرتفع الحجر عن الصغير بالبلوغ ، وتصح عنه كآدم ولكن لا يدفع اليه أمواله إلا بعد ثبوت رشده . ومعنى رشيد أو راشد في محلة هو الذي « يتقيد بمحفظه ماله ويتوقى من الفسقه والفساد » ، المادة ٩٤٧ . أما إذا بلغ الولد غير رشيد ، فللقاضي أن يحجر عليه للفسقه كما سهرى في بحث السفيه .

وم يمكن الرشد في المحلة محددة لمن معيه ، بل كانت يثبت باقرار الوصي ، أو عند انكاره ، بقرار القاضي . وقد كان هذا التفريق بين البلوغ والرشد سبباً للزجاج وللصعوبة في المعاملات . لذلك حسن قانون الموجهات اللبناني « إلغاء هذا التفريق ، ويجعل تمام الثامنة عشرة سبباً للبلوغ والرشد معاً ، وكذلك هو الأمر في القانون المدني التركي (المادة ١١) والسوري (المادة ٤٦) .

١) انظر مواد ١٢٤ من القانون المدني التركي ، والمادة ١١٣ من القانون السوري . والمادة ١١٣ من القانون المصري ، والمادة الأولى من قانون المحاكم المحسنة المصري رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ .

ابواب الثالث

الجنونه والعته

سبب الحجر

لا تزال مسألة الجنون والعته في لسان خاصة لمصوص مجلة الاحكام العدليه ، ولأحكام الشريعة الاسلامية وقاعاً للمذهب الحنفي فعيها يقع الحجر على المجنون والمعتوه ، خطأ مصالحتها وقياساً على الصغير ، بدعي وحدة العلة ، وهي نقصان العقل والادراك ، وهذا الحجر ثابت عليهما حكماً ، اي يقتضي الشرع ومن دون حاجة لحكم قضائي . وهذا معنى ما جاء في المجلة ان المجنون والمعتوه محجور عنهما لدانها (المادة ٩٥٧) ، وذلك خلافاً للقوانين الفرنسية والمصرية والسورية والمذهب المالكي . ولا يرسم الحجر عليهما الا بالافاقه ' .

والمجنون معناه عدم العقل ، وهو ، كما ورد في المجلة ، على قسمين . احدهما المجنون المطلق ، وهو الذي ينوعب حواه جميع وقاها . والثاني هو المجنون غير المطلق ، وهو الذي يكون محجوراً في بعض الاوقات ، ويفيق في بعضها الآخر (المادة ٩٤٤) .

اما المعتوه ، فهو نافع العمل لا عدته . وقد عرفته المجلة بأنه والذي

(١) زيادة النقص والمقارنه ، راجع الطريق العامة للمجذبات والمقود ح ٢ من ١١٦ ١١٧
انظر ايضاً المادة ١١٤ من القانون المدني السوري ، والمادة ١١٣ من القانون المدني المصري ،
والمادة ٤٣ من قانون المحاكم الحيه المصري رقم ٩٩ بـ ١٩٤٧

احتل شعوره ، بحيث يكون فهمه قليلاً ، وكلامه محطاً وتديريه فاحداً »
(المادة ١٩٤٥) .

اثر المحجب

ان المحجبون او المعنوه المحجور عليه يقع تحت ولاية وليه . وان الولي
في هذا الباب هو نفس الولي الذي عرفناه في مسألة الصغار .

والمجبون ، ثمة انه عديم العقل ، يعتبر تصرفاته كالصغير غير المميز .
فهو مثله لا تضع تصرفاته ابداً حتى ولو احارها وليه او كان فيها نفع
له . فعلى الولي ان يتعاطاه بنفسه عن المجنون حين حدود والشروط
الشرعية . وهذا الحكم يجري على تصرفات المحجبين المطبق وعلى تصرفات
مجبون غير المطلق الي يعرج حال حوره . ولكن تصرفات المحجب غير
المطلق في حال الاذقة صحيحة كتصرفات المعتدل (المادة ٩٧٩ و ٩٨٠)

اما المعنوه ، فهو ناقص الفهم ولاهلية كالصغير المميز (المادة ٩٧٨) .
فادن ، تكون تصرفاته القولية معتبرة ، اذا كان فيها نفع محض للمعنوه ،
ولو عارض بها الولي . وتكون غير معتبرة ، اذا كان فيها ضرر محض
للمعنوه ، ولو وافق عليها الولي . وتكون موقوفة على اشارة وليه ، اذا
كانت دائمة من التمتع والضرر ، وكانت حاله من العي القاعش ، كالبيع
مثلاً ، وهذا احارها الولي ووافق عليها صعب وبعثت ، ولا كانت باطلة .
وبحسب الملاحظة هنا ان حكم المعنوه لمعطوف على حكم الصغير المميز
قد تعدل حتماً بتعديل حكم هذا الصغير بمقتضى قانون الموحيات والعمود
الانساني ، اي ان ابطال تصرفاته لم يعد حائزاً الا بحده نسبت العي
(المادة ٣١٦) ، كما اوضحنا في باب الصغير .

هذا بخصوص امول المجنون والمعنوه . ام بخصوص لولايه على النفس ،
فهو ايضاً كالولاية على الصغار ، مبدئياً . وكذلك خالف قانون العائلة
العثماني في مادته التاسعة المذهب الحنفي في مسألة رواج مجنون وامعونة ،
وبعض وفقاً للمذهب الشافعي على عدم صحة هذا الزواج .

ابواب الرابع

الحجر على السب



مبدأ الحجر

من لماش الخلافة في القوانين مائة الحجر على السب ، اي المندر
ومن ألحق به . أتترك هذا حراً يتصرف في امواله ومصالحه كما يشاء ؟
أم يحجر عليه وتمنع تصرفاته المصرة به ؟ في ذلك دعت الشرائع
مذاهب شتى^(١)

في القوانين الروماني والانساني (المادة ٦) ، يحجر على المندر
ويصب عليه قِيم^(٢) ، لينوب عنه في التصرفات المصرة بمصلحته . وفي
القانون المدني العربي (المادة ٥١٣) ، يجوز لمعينة ان تعين نظراً
قضايا^(٣) ، لأجل الاشراف على المندر ومساعدته في بعض المعاملات المهمة
لما في القانون الاسكندري ، فلا يجوز الحجر على السب مطلقاً .

وكذلك اختلف الفقهاء في هذه المسألة . فقال ابو حنيفة بعدم جواز
الحجر على السب ، لان الحجر تصرف على النفس ، والنفس أعظم حظراً
من المال ،^(٤) .

(١) انظر في تفصيل هذا اسمع النظر العامة لموجبات والقود ، ح ٢ من ١١٩ وما بعدها .

(٢) curator

(٣) conseil judiciaire

(٤) الدائع ، ح ٧ من ١٧٠ .

غير أن الرأي المائد عند الفقهاء المذهب لم يقبل هذا الرأي . فصاحباً
إلى حقيقة ، هو يوسف وعبد بن الحسن ، وهما أثمة المذاهب قالوا بأنه
يجوز على السفيه ، لو ظهر سفيه بعد بلوغه ورشده ، وقد استندوا في
ذلك إلى أدلة مأخوذة من مصادر الشرع لاسلامي المعروفة ، من قرآن
وسنة وإجماع وقياس .

ولا شك في أن رأيهم أصوب من الرأي الأول . إذ لا يجب أن
ينظر إلى المذنب محضاً ، وإلى ما ينتج له من تصيبق على الحرية ، كما
لو كان يعيش مفرداً . بل يعني أن ينظر إليه كفرد من المجتمع ، وأن
ينظر إلى ما يحيط به من خطر الاستمرار من جانب من يتعامل معه .
فمصلحة المذنب نفسه ومصلحة عائلته وتدينان وجوب الحظر عليه ، كما أن
واجب لهبة الاجتماعية أيضاً أن نحافظ على الصفاء من أفرادها .

فلذا أحسب الحقلة تاندعها رأي صاحبها ، ويقولها بالحظر على السفيه .
وهم يستعرض أحكامها في هذه المسألة ، لأنها لا تزال مربية الاجراء في
الآن عند جميع الطوائف مديناً ، ولم تعدل إلى الآن لا بقانون
أحوالات ولا بغيره من النصوص الشرعية

معنى السفيه

السفيه معناه لغةً الخاسر واللاحق . لذا قيل في الامتال العامة .
« السفيه أكتبه » . أما في الشرع ، فالسفيه ، كما جاء في تعريف الحقلة ،
« هو الذي يصرف ماله في غير موضعه ، ويقتدر في مصادره ويصتبع
أمواله ويبتلعها بالاسراف » . والذين لا يزالون يفعلون في أحدهم وأعطائهم
ولم يعرفوا طريق تجارتهم وتتمهم بحسب لاهتهم وحلوا قلوبهم يمدون
أيضاً من السفهاء » (المادة ٩٤٦) .

ولستخلص من هذا التعريف أن السفيه يشمل المذنب والمصرف والمعلل
المتدبر هو صرف المال في غير موضعه ، والاسراف هو صرفه في موضعه

ولكن بقدر رائد على ما ينبغي . وقد ألحق الفقهاء بذلك المعلة ، وهي عدم الاعتداء الى التصرفات الراجعة بسبب الدائقة واللافة ، فمن ذلك يرى ان تعريف المعلة في المجلة تعريف واسع ، تشمل كل من كانت عاداته الاتفاق عن غير وشد .

فادع ، ان عدم الصلاح في المال هو سبب الحجر على المصبة . فعليه ، ان المجلة ومن احبب عنهم من الأئمة ، خلافاً للامام الشافعي ، لم يجوزوا الحجر بسبب العتق وعدم الصلاح في الدين . فقد ورد في المجلة : لا يحجر على العاسق بمجرد فسقه ، ما لم يبدر ويسرف في ماله ، (المادة ٩٦٣) ، فوافقاً لهذا المبدأ ، لا يصح لمص المص المصير بحمد ذاته سبباً للحجر ، ان لم يكن فيه بدور او اسراف او غفلة ، بالنسبة الى حالة اللاعب وثروته المالية .

ومن امثلة الحجر في هذا الباب حكم صدر عن المحكمة الشرعية المصرية العسا في بيروت * ، قضى بوجوب الحجر للمصبة على رجل ثبتت له المحكمة انه لا يتعاضد عملاً ولا مهنة واسه ببيع عقاراً له وصرف ثمنه ، وانه بسيط يصنع لائنة بتوسيع شعره وثقب اذنه وتغيير صوته وارتداء ملابس النساء .

نوع الحجر وشروطه

ان اسمه ، خلافاً للمعتون والصغير ، لا يعتبر مخفضاً المحلة محجوراً عليه لديه . بل لا بد من حكم القاضي بالحجر عليه . وكذلك لا يرفع الحجر عنه الا بحكم القاضي ايضاً . ويحكون الولاية على المصبة المحجور القاضي . ويجوز لهذا طبعاً ان يصيب وصياً عنه كما في باقي الاحول ، وكما يفعل في معظم الاحيان (المواد ٩٨٤ و ٩٩٠ و ٩٩٧) .

(١) انظر رد المختار على المحر المختار ، ج ٥ من ٦٦٤ و ١٢٦ .

(٢) بتاريخ ٢٠ كانون الاول سنة ١٩٤٣ برقم ٥٢ .

وعلى كل ، فالبحر على السبب يكون عاماً . بمعنى انه لو كان حد للناس يعني في بعض التصرفات خاصة ، فانه لا يحجر عليه حراً خاصاً في ذلك النوع من التصرفات . بل يشمل البحر جميع التصرفات المصرّة ، كما سبى .

ولم يوجب المحلة حصول السبب وفه البحر ، بل اوجبت ابعاده هراز البحر وبشره على الناس ، ولا يعتبر باسماً الا من تاريخ النشر (المادة ١٩٦٢) . ولكن في الواقع ، نقصي اصول المحركات الجديدة بدعوه ، والا كان له ، وفقاً للمبادئ العامة ، حق الاعتراض على كل فرد يصدر بهياه

وكذلك اوجب نظام السجل العقاري اللبناني تسجيل الاحكام القضائية بالبحر في صفحة عقارات السبب المدونة في سجل العقاري ، وذلك حتى تكون ساوية على من يتعاقد معه من الناس ^١ .

أثر البحر

لا نز للبحر على معاملات السبب السابقة لحكم البحر . وقد قال المحلة من ، بصرفات السبب التي تنعقد بالمعاملات اقوله الرافعة بعد البحر لا تصح ، ولكن بصرفاته من البحر كصرفات سائر الناس ، (المادة ٩٩١) . وهذا شبه بالمبدأ الحديث الذي يقو ان الاحكام المتعلقة بالأهلية الشائبة ^٢ ، لا اعلابيه ^٣ .

وقد نص القانون لمديني لمصري (المادة ١١٥) والسوري (١١٦) على انه ، استثناء من هذه القاعدة ، يحوز ابطال التصرف السابق لتسجيل

(١) مادة ٩ من قرار ١٨٨٨ ، ولادة ٦ من قرار ١٨٩٩ ، صدرت في ١٤ مارس ١٩٢٦ ، واتحاد محكمة الاستئناف المصرية في مرآة الزمر المختلطة رقم ٩٩ تاريخ ١٧ حزيران سنة ١٩٤٣ ورقم ١٣ تاريخ ٣ شاط سنة ١٩٤٣

(٢) constitutif

(٣) déclaratif

قرار المحرر ، إذا كان نتيجة استعمال أو بواطئ . ويعتبر ذلك أيضاً في
لبنان وفقاً للمبادئ العامة ، لا سيما قواعدها العامة الفاعلة
والدعوى البولية .

وإن السحب المحجور عنه لا يكون عديم لأهمية في التصرفات
والعقود ، بل تكون أهمية فقط . وهو يقتضي المحلة يعتبر في المعاملات
كالصغير المميز (المادة ٩٩٠) . فإذن ، تكون عقود السحب معتبرة
دون إحارة القاضي ، إذا كان فيها نفع محض ، كقبول الهدية والهدية .
وتكون غير معتبرة ولو أذن بها القاضي ، إذا كان فيها ضرر محض ،
كإعطاء الهدية مثلاً .

أما إذا جرى السحب المحجور عنه أحد المصرف بدائرة بين النفع
والضرر ، كالبيع وإحارة وما شاكل ، فإنها تكون نافعة أو مضرّة
بحسب ما إذا كان أحد العوضين فيها رائداً أو نهضاً بالقياس إلى العوض
الأخر ، فهي تعقد بحسب المحلة موهومة على إحارة القاضي . فإن رأى هذا
مقبلة أجراها ، ولا فلا . فإن أجراها عدت ، وإن لم يجزها كانت
باطلة واعتبرت كأنها لم تكن .

ونحن الملاحظة هنا أن حكم السحب المعطوف على حكم الصغير المميز
قد تعدل حتى بتعديل حكم هذا الصغير تقتضي قانون الموجبات الساتية ،
أي أن إبطال تصرفاته لم يعد جازماً إلا بحالة وقوع العيب (المادة ٢١٦) ،
كما أوضحنا في باب الصغير .

فعلية ، جاء في المحلة أنه لا يصح إقرار السحب المحجور عنه بدون لآخر
مطلقاً ، بل في ذلك من الضرر المحض . أما حقوق الناس التي هي على
السحب ، فتؤدى من ماله . وكذلك يعفى من مال السحب عنه وعلى
من أقرته بهم ، بحسب المعروف وانقضاء ، من دون سديد أو إقرار .
ولكن إذا استقرض السحب المحجور عنه دراهم وصرفها في نفسه ، فلا يعجز
القاضي عنها لأن صرفه بالتقدير المعروف وينظر الرائد عليه (المواد

٩٩٢ و ٩٩٤ - ٩٩٦) .

هذا في المعاملات المالية التي تقع تحت الحجر . و المعاملات التي لا
تقل الفسخ ، كالزواج والطلاق ، فلا تأثير للصوم عليها مدياً في المذهب
الحنفي الذي نحن بعده .^١

(١) الفتاوى الهندية ، ج ٤ ص ٦١ .

الباب الخامس

مرض الموت



التعريف

رأينا أن مرض النفس سبب للحجر و لتقييد أهله الإداء ما مرض
الحكيم ، فلا ينزل له مددٌ على هذه الأسماء ، ذاك الحالة ما يسويه
مرض الموت .

مرض الموت ، تعريف المجلة ، هو : المرض الذي يعالج فيه خوف
الموت ، ويعبر عنه المريض عن رؤية مصالحه الخارجة عن داره ، كان
من المذكور ، ويعبر عن رؤية المصالح انداخلة في داره أم كان من
الاناث ، ويموت على ذلك الحال قبل مرور سنة ، سواء كان صاحب
هرش م لم يكن . وإن امتد مرضه ، ومضت عليه سنة وهو على حال
وحدة ، كان في حكم الصحيح ، وتكون ضرره كتصرفات الصحيح ،
ما لم يشد مرضه ويتغير حاله . ولكن لو اشتد مرضه وتغير حاله ومات
قبل مضي سنة ، يعدّ حاله اعتساراً من وقت التعبير أي الوفاة مرض
موت . (المادة ١٥٩٥) .

فشرط هذا المرض وفقاً لهذا التعريف هي .
ولأ عبر المرء عن اثبات عمله المعتاد ، كعمل الرجل خارج بيته

(١) زيادة الإصحاح والتفصيل ، راجع النقرة العامة ، ج ٢ ص ١٣٥ وما بعدها .

أو عن امرأة داحله ، إلا إذا كان المعتاد خلاف ذلك .
 ثانياً خوف اهلاك العالب . فيدخل في مرض الموت الحلى الحادة
 وذات الحلب مثلاً ، لا الحرب والعرض والرمد . ويدخل به قياساً ايضاً
 حالة المحكوم عليه بالاعدام ، أو الخراج لعدو ، أو حالة المرأة الحامل
 وقت بدء الطلق بها . وسب القياس هنا وحدة العلة ، وهي خوف
 الهلاك العالب .

ثالثاً : يشترط ان لا يطول المرض بدون اشتداد اكثر من سنة .
 فإذا زاد على ذلك ، يصير مرض موت من تاربيح الاشتداد . والمملوج
 والمسلمون مثلاً ، لا يعتبران في حالة مرض الموت إذا طال مرضهما اكثر
 من سنة ولم يشتد يوماً بعد يوم . ولكن يصير مرض موت من
 تاربيح الاشتداد ، إذا كانت لمدة بين تاربيح الاشتداد الاخير والموت
 لا تتجاوز السنة .

اثر مرض الموت

يأثر مرض الموت هو حالة العجز التي يعلب فيها خوف الهلاك ،
 فانه يحس من المريض ان يجري تصرفات مصرة بورثته أو دائنيه .
 لذلك اعتبر المريض أو من ألقى به محجوراً عليه جبرئياً أو بموجباً عن آخره .
 لافرات وعقود التبرع وما ألقى بها ، متى كانت مصرة بالورثة أو
 الدائنين ، على النحو الذي ستوضحه .

أما في باقي الأحوال ، فلا تأثير لمرض الموت مبدئياً على اهبيه المريض ،
 لا سيما في الأحوال الآتية وهي :

ولا - إذا شفي المريض عتوت جميع عقوده وتصرفاته التي حراها
 في مرض الموت صحيحة ، كما لو جرها في حال الصحة . وذلك لزوال
 العلة التي أوجبت الحظر ، ودفعاً للعددة العامة ، وإذا زال ادفع عاد الممنوع ،

(١) البحر رائق لأب محم ، ج ٤ ص ٤٢ و ٤٦ و ٤٧ .

(المادة ٢٤) .

ثانياً لا تأثير لمرض موت على التصرفات غير المالية ، لعدم الضرر منها على لورثة أو الدائنين ، الا اذا كان لهذه التصرفات تأثير مالي . فزواج مريض بمرض الموت صحيح ، بشرط ان لا يريد المهر فيه على مهر أمش . وكذلك يصح طلاقه ، ولكن المصلحة في مرض الموت توث روحها اذا مات وهي في العدة . وسبب ذلك مع المريض عن الطلاق بقصد حرمان روجه من الارث ^١ . وذلك وفقاً للقاعدة الشرعية التي سرها في كتاب الموارث ، وهي انه د من سمي في نص من ثم من جهته فعبه مردود عليه ^٢ (المادة ١٠٠) . وهذا من نوع مع انحلال على القانون المعروف في القانون الحديث .

ثالثاً المريض بمرض الموت غير ممنوع من التحدوة ولا من معاصي عقود معاوضة الى فيها عليك للمع كالمبيع والشراء ، بشرط ان لا يكون لمصلحة الوارث ولا ان يكون فيها عيب . وهذا كانت لمصلحة الوارث و كان فيها عيب ، اعتبرت ثبوت غفود التعر كإسرى .

رابعاً - يمكن للمريض بمرض الموت تعاطي العقود التي فيها تنبئ للمع فقط ، سواء كان بمعوض ام بغير عوض . فعليه ، يجوز له اعارة امواله وهبة مفعها . وكذلك تصح الاحارة والبراعة بها ولو كانت باقل من سعر المثل . وسبب ذلك ان المدفع في المذهب الحنفي لا بعد ملاً متقوماً مدنياً ^٣ . فلا يعد التعر ه في مرض الموت مضرراً بالمرء ، والورثة الذين تعلق حقهم بعين التركة .

خامساً يجوز للمريض ان يتعاضى عقود التعر التي فيها تنبئ للمع ، اذا كان لا يوجد مريض ورثة ، وكان لا يوجد عنه ديون او كانت

١ - سطر ١ ح . ص ٤٤

٢ - نظرية العامة ح ٢ ص ٣٨ ، وجامع مقصود ح ٢ ص ٢٦ . انظر خلاف هذا في المعاد في الاحارة والاستحار في المادة ٥ من قانون الاحياء الشرعية في الاحوال الشخصية

موجوداته زائدة على الديون فعليه ، لو وهب أحد في مرض موته شيئاً ، وكان الذي من تركته يكفي لايده ديونه ، وموت وليس له وارث ، فافضة صحيحة . وسبب ذلك انه لا يوجد ضرر من تصرفه على احد ولا يوجد ما يوجب خوف احراره الوصية المسترة ، هرب من حقوق الدائن او من فواعد الارث . وكذلك يصح في مثل هذه لحال اقرار المريض بدين او بعين لمصلحة شخص ثالث .

والخلاصة ، ان المريض لا يعتبر محجوراً عليه بوجه عام ، ولا في عقود التبرع وشاهاها الى غيرها ، غلبت للعبي ، وفي قرارات المريض ، وذلك عند وجود ورنه ، او ان كانت التركة لا تعي بجميع الديون . ونحن نفصل ذلك بمثلة من عقود التبرع ومن الاقرار .

عقود التبرع

تشمل هذه العقود هبة والابراء من الدين وبيع المهدية ، ي البيع باقل من ثمن المثل ، والكفالة والوقف . وقد اعتبر الفقهاء عقود التبرع التي يحرمها المريض في مرض موته شبهة بالوصية ، وعطوه من ثم نفس الحكم بوجه عام .

وعنا ب الوصية ، وقد اذهب الحنفى ، لا بعد الا بعد ايامه . الديون ، ولا يجوز لورث الا باحده ما في الورثة ، ولا يجوز لغير الورث الا من ثبت له مال ، كما سبى في كتب اوصية ، يثبت فان الشرع قد احرى حكم الوصية مبدئياً على تصرفات مريض التبرعية . وهذا من باب القياس ، بسبب وحدة العلة ، وهي المحبة على حقوق الورثة

- (١) لو وهب مريض احكام حاصه ، انظر في تفصيله التصريح العامة للوجاهة وسعود (ج ٢ ص ١٣٩ - ١٤٢) ، والقفاوى احكامه (ج ٢ ص ٣٨٨) ، وجامع الفصول (ج ٢ ص ٢٤٣ - ٢٤٥) ، والقفاوى تعرضه (ص ١٠١) ، والقفاوى المهدية (ج ٢ ص ٣٩) .
 (٢) ١٤٤٢ ، وانوار (ج ٣٨ ص ٣٨) ، والادب الادوية (الطب الصادر في ١٠ آذار سنة ١٩٤٧)
 (٣) المتوسط (ج ١٨ ص ٢٦ و ٣١) ، واهديه (ج ٤ ص ١٦٠) .

والدائنين ، وسد الديونه ، و مع الاحتياض على القانون كما يقال في الاصطلاح الحديث

و خلاصة هذه التواعد ما يأتي :

اولاً - لا يجوز نوع المريض شيء ، ولأي كان ، دا استعرفت ديونه جميع امواله . فلفرماء في مثل هذه الحال حق ابطال التنوع . مثاله ، بصت المحبة على انه « دا وهب من استعرفت تركته لديون امواله لوارثه او ميرته وسلمها ثم توفي ، فلاصحاب الديون ابطال ائمه واحد من امواله في قسمة العرماء » (المادة ٨٨٠) .

وكذلك في بيع المحابة ، لفرمء ن يكلموا المشتري اكمال الثمن الى من مثل ، وان لم يعمل كان لهم مطلق البيع (لمادتان ٣٩٥ و ١٦٠٤) . ثانياً لا يصح نوع المريض موصعة حد الورثة لا باجزة الباقي بعد وفاة امريض . وفوق ذلك فان المحبة ان البيع منس المثل لا يجوز لاحد الورثة لا باجزة الباقي (المادة ٨٧٩) . وسببه وجود الشبهة في مثل هذا البيع ، واحسان التوضيح بين المريض والمشتري ، للاحتيال على القانون بقصد حرمان باقي الورثة من حقهم الشرعي .

ثالثاً لا يصح نوع امريض موصعة الاحصي (اي لغير وارث) لا اد لم يحوز ثمن التركة . ودا وهب المريض شيئاً تريد قبضته على ثمن التركة ، ولا تحوز هذه الورثة لا باجزة باقي الورثة وكذلك اذا « مع شيئاً ، بيع محابة ، وكانت المحابة تريد على ثمن التركة ، كان للورثة ان يطلوا . مشتري يدفع الورثة ، وان لم يعمل كان لهم حق ابطال البيع (المواد ٨٧٩ و ٣٩٣ و ٣٩٤) .

ولا بد من الملاحظة اخيراً ، انه لا كان نوع المريض عرض الموت يصير ميرته الوصية المستترة ، ووصية الظاهرة تعد وفقاً لاحكام الوصية العامة ، ولا تأتير لمريض الموت عليها .

وهذا ما فره الاجتهاد اللغوي ، حيث جاء في احد قراراته : « ان

مرضى الموت لا يفقد المريض وعيّه ، فلا يمكن ان يعتبر عمل لا يصب
ناصلا بمجرد حصوله في مرض موت ، لأنّ احض الورد في لحظة ينزل
الاخر اورد في مرض الموت مائة الف ، ولا يصدق هذا الحديث على
القصة التي تدور على وحيدة .^١

اقراء المريض

إذا لم يكن المريض ذنباً أو ورثة غير روحه ، كما فرار صحيحاً .
 أما إذا كان له ذنبون أو ورثة ، فله بحشي ن بعتهم ويأخذ في الوصية مسطرة
 بواسطة الأقرار بدين أو بعض صحبه من عتق في لايصده ، حافواً
 لأحكام الوحدة . إن وصفت أشبه لأهله مريض في مثل هذه الحال
 الأحكام الآتية ، فعدت على أحكام أمصه ، وهي

اولا - ان ديون الصحة مقدمة على ديون المرض . ومعنى ذلك ان
ديون المستعرة تركبها بالدين مقدمه ديون اى عتبت ديمته في - الصحة
على الديون التي لزمته باقراره في مرض موته . فديون ولا ديون
الصحة من تركبته ، ثم يؤدى ديون مرض من ارشفا ولكن بعد
كديون الصحة الديون الى عتبت دمه . فليس باسباب معروفة بالمرضاة
كالمشعره وما اشبهه . المزمع ١٦٠٢ فمده يوفى به كديون الصحة
قبل ائمه ديون مرض

ثانيًا لا يصح إقرار من ليس له صفة إقرار ، إلا بعد رفعه في
لورنة بعد الموت ، أو تصديقهم في حياتهم ، وسنرى من
ذلك لأقرار بعض الأمانة من ورثة ، وبالألف وتبعه معرفة إقرار ،
أو إقرار من ليس بنفسه من صفة إقرار إقراره من مديونه ، أما

١ حكم محكمة استئناف حما سنة ١٩٥٩ رقم ٣٤٠ أثناء الفصل ١٠٠ بيه
١٩٥٩ من ١٧٤ وجد بعد اصدار الاحكام عرس في قريته ص ٥٠ شرع للاستئناف
وذلك بقرار محكمة استئناف حما سنة ١٩٦١ رقم ٣٤٠ بيه في محلة ادمي
١٣٣ من ٣٦

١٥٩٧ و ١٥٩٨ ١ .

ثانياً ان اقرار امريض في مرض موته بدي أو على مصلحة غير الوارث لا يصح ، اذا كان كذب المقر صريحاً ، فعدله لا يعتبر قراره ، الا من ثلث ماله . ان كان كذب البئر غير ظاهر ، فالاعتراف صحيح (المادة ١٦٠١) .

حجر المحكوم عليهم

قد ان الفقهاء اخفوا حرص اموت حالة المحكوم عليه بالاعدام وشبهه بذلك ما رآه اليوم في قنود العقوبات التي من الحجر قانوني على المحكوم عليهم بعمدة الاشغال الشاقة أو بالاعتقال . وسبب ذلك مع المحكوم عليهم من البراءة عن انفسهم ، أو من محاولة استمالة للهرب ، فصلا عن هم في الواقع عاجزون عن إدارة مواهم .

لذلك نص قنود العقوبات على بطلان جميع تصرفاتهم وعقودهم ، ما عدا الحقوق اللازمة لأشخاصهم ، وقوض امر القيام عنهم بذلك أي وصي يعين هذه المادة (المادة ٥٠) .

تأثير قانون الوصية لعبر المحمدين

سرى في كتب الوصاء ان قانون الوصية لعبر المحمدين الصادر في ٧ آذار سنة ١٩٢٩ قد عدل القاعدتين الشرعيتين انه لا وصية لوارث ، وأنه لا وصية لعبر الوارث باكثر من الثلث ، الا باحارة الورثة . فان هذا القانون أباح الوصية لوارث أو لعبر الوارث ، بشرط ان لا يمس ذلك الحصة المحفوظة لبعض الورثة ، كما سئرى في محله .

وما ان احكام الوصية طبق بالقياس على تصرفات امريض مرض اموت ، فان قانون الوصية لعبر المحمدين يكون صماً قد عدل احكام تصرفات امريض الذي ينتمي الى إحدى الطوائف غير المحمدية . وبالتالي

أصبحت عقود التبرع والافراجات الصادرة عن هذا المريض صحيحة ، سواء
اكانت لورث ام لغير وارث ، بشرط ان لا تريد قيمتها على حصة
المحفوظة لبعض الورثة ، تقتضى قانون الوصية

وسكن القاعدة اي تقول ان لا وصية فكل وفاة الديون بقيت من
دون تعدين فعليه ، لا تزان تصرفات المريض بمرض الموت التبرعية
باطلة ، اذ كانت تركه مسترفة بالديون ، وذلك سمع الطوائف المحمدية
وغير المحمدية . وكذا لا تزان ديون الصفة مقدمة على ديون المرض للجميع .
هذا اي ان قانون الموجبات اللساني قد اقر ايضا الدعوى الوصلية
ودعوى الصورية لاحل حانة العرماء في احوال الاحتيال والنواطير ، وذلك
مخصص تصرفات مرض والصحة عى السواء ، بحيث أصبحت احكام مرض
الموت فكيفية للوسائل الجديدة ليس الا .

ولا بد من الاشارة احيراً الى ان القانون المدني السوري (المادة
٨٧٧) نص احكام مرض الموت ، واعبر تصرفات المريض المقصود بها
التبرع بمنزلة الوصية .

الباب السادس

اهلية المرأة

اهلية المرأة بوجه عام

أما الابوة فقد دلت - دلتاً لا حصر في الذهب الحلي وفي معظم
الذهب لاسلامية - اهلية امرأة كاهلية رجل ، وما في مانع من استحقاق
والوحدات كما في ماله ، لا فرق في ذلك بينهما ابداً^١
ونفصى فدون العشرة العتبي ، فلهذا انى ثبت لسابعة عشرة من عمرها
ان تراجع اقصى الاستئذان بالزواج ، ثم على قضائي ان يكون ولها ،
فاذا لم يعترض الولي او كان اعتراضه في غير محله ، فله ان يذن له
بالزواج . وذا انكرت الفاء السبعة ان يكون لها وفي ورواج مسها ،
فليس للولي ان يعترض على ذلك^٢ . ذلك ان كان بزوج من هو ذوه القعدة
كفدية (المادتان ٨ و ٩) .

وليس للزوج تأثير في اهلية زوجة مدنياً ، ولكن في دنيو من
حيث سلطة الروح على زوجه ، وما ينبثق عن ذلك من واجبات متبادلة .
ولأجل بيان مدى هذه السلطة ، لا بد من التعريق بين السلطة الزوجية
و ولاية الروح على نفس زوجته ، والسلطة الزوجية على مال الزوج .

(١) بطر في نصيب ذلك لطرفه منه الموحات وعلوق في شرعه الاسلاميه ج ٢ ص

السلطة الزوجية او ولاية الزوج على نفس زوجته

من القواعد التي ينبت عليها العدالة في معظم القوانين القديمة وحديثة ، ومنها الشريعة الإسلامية ، قيام الرجل برأسه العائنة ، وعلى يتفرع عن ذلك من اثرات على افرادها ويحدد مصالحهم . ومن فروع هذه القاعدة في الشريعة لاسلاميه رعاية الرجل لزوجته ، ودفعاً للآية القرآنية « الرجال قوامون على النساء » . وهذه الرعاية والقيومة تسمى في القانون الحديث بالسلطة الزوجية .

ومن مآخذ هذه السلطة الاحكام الآتية :

ولا واجب لزوج ان يقيم مع زوجته .

ويشترط في « ان يكون له ثمنه » ان يكون اسكن شرعاً ، ويشترط ايضاً ان لا يسكن رجل في هذا المسكن بدون رضاه ، ووجه حمله من اقره او اهله حتى ولا والده ، عدا هذه الصيغة غير المأذنة ٧٢ ومعنى سكن الشرعي المنزل الذي اسكنه شروط السكن والذي يلتق بذلك بحسب حالة الزوجين اذ قد يزوجها لاجتماعه . وهذا المسكن الشرعي يدخل في معنى العينة ، على ما سبى في باب لاحق .
ثالثاً - واجب الزوجة ان تذهب مع زوجها ، في السفر الى بلدة اخرى .

وهذه شروط المذهب الحنفي ان يكون ذلك دون مسافة تقصر ، اي لمسافة لا تسعرق ثلاثة ايام بالسير المتوسط ، ولكن دون العائنة العائنية لم يعين امسافة ، بل يشترط ان لا يحول دون السفر مع « مادة ٧١ » ، نارك كقصر هذا المانع اي تقدير القاضي وكذلك عن القانون المدني الفرنسي على هذا الوجه من دون تقييد « مادة ٢١٤ » وهذا معقول بالنسبة الى التطور الحديث في وسائل النقل .
ثالثاً - واجب الطاعة .

١ - انظر المادتين ١٦٢ و ٨٠ من قانون الاحكام الشرعية

على الروجة ان تطيع زوجها فيما هو مباح شرعاً ، وذلك في قانون العائلة العثماني (المادة ٧٣) ، كما في القانون المدني الفرنسي (المادة ٢١٣) . ولكن لا يجبر الروجة على طاعة زوجها فيما كان غير مباح شرعاً ، كارتكاب الفواحش او الحرامات او كترك فرائض الدين ، ولا فيما كانت تعدياً على حقوقها الشرعية ، كادعائها على اعطائه مالها او على التبرع به ، او على التصرف به على شكل آخر .

رابعاً حق الزوج في الاشراف على زيارات زوجته وتقييدها . ويستثنى من هذا الحق الاحوال التي يباح فيها لزوجته الخروج من بيتها رغم منعها من الخروج ، كزوجة زوجها وبها ومحارمها ، او كدهاب المسيحية الى الكنيسة ولو كان زوجها مسلماً .

خامساً - تأثير الزواج على التبعية .

تحدد الروجة تبعية زوجها ، وهذا لكثير من النوازل المعاصرة ، ومنها القانون المدني . فسقطت الفرار و ١٥ الصادر في ١٩ كانون الثاني سنة ١٩٢٥ ، نصح المرأة الاحدية التي تقفون بلساني لاية ، وكذلك المرأة اللساية التي تقفون بحسبي تتحدد تابعيته بشرط ان تقدم قوانين زوجها الوطنية تابعية زوجها (المادتان ٥ و ٦) .

اما الشريعة الاسلامية ، فليس فيها نص شبيه ، لانه لم تتعرف الى اختلاف الحسبيات والتابعيات . ولكنها اجازت للمسلم ان يتزوج مسلمة من غير مذهب ، او ان يتزوج غير مسلمة من اهل الكتاب (أي مسيحية او يهودية) ، من دون ان تكون الروجة محبوبة على اثناع مذهب زوجها او دينه .

سادساً - تأثير الزواج على الاسم .

تأخذ الروجة اسم زوجها في كثير من القوانين الاجنبية . وكذلك

١ المادة ٢٠٧ من الاحكام الشرعية - صدر القانون الفرنسي لرحل مراعاة الاعلاح على مراسلات زوجته في كل حين .

هي نأخذها عملاً بالعرف الحديث في بعض المدن العربية . ولكن الشرع أو القانون لا يجبرها على ذلك . لا بل ان العادة العربية القديمة كانت ان تنكح لروحة باسم ابها ، كأن هاتي وما أشه .
ساعاً .. حق التأديب .

من العادات السارة عند العرب ، حديثاً ، العيرة على العرض والانتقام لكل تعدي عليه . وقد نظروا من العفوف العثماني والسني الى هذه التقاليد واعتبر الدفاع عن العرض بمنزلة الدفاع عن النفس ، كما سرى في باب النوارث . وكذلك حور بعض الفقهاء التأديب الخفيف عند ارتكاب الروحة معصية لا حدها أو عدنوت معورها^١ ولكن عملياً لم يعد هذا معروفاً الا في الاوساط الخاهنة .

لذلك لم ينص قانون العثة العثماني على هذا الحق ، بل على عكس ذلك نص على ان الروح محررة على حسن معاملة زوجها ، وعلى انه اذا لم يعاملها ويتبع عن ذلك شقاق وزاع كان للروحة ان تطالب التفرقة والطلاق القضائي (المادة ٧٣ و ١٣٠) . وسبب ذلك ان السلطة الزوجية وجدت ، لا لصالح الروح ، بل لصالح العائلة بقصد تأمين الانصاف فيها . لذلك فهي مقيدة بواجب الاحسان في استعمالها ، وفقاً للآيتين^٢ وجعل بينكم مودة ورحمة ، وعاشروهن بمعروف^٣ .

السلطة الزوجية من ناحية مال الروحة

بينما كانت اروحة العربية الى وقت غير بعيد ، مثلاً حتى سنة ١٨٧٠ في اسكترا وحتى سنة ١٩٣٨ في فرنسا ، لا تملك اهلها التصرف في مالها او اهلية التعاقد لا بدون زوجها ، كانت المرأة في هذه البلاد وفي سائر البلاد العربية تتمتع عرفاً وعدة وواقعاً للشرعية الاسلامية باهلية تامة دون

(١) المادة ٢٠٩ من الاحكام الشرعية .

(٢) الروم ٢١ ، والنساء ١٩ .

ان ينقص الروح من شئ. والمرأة تمتصها بالاستقلال^١، وبحق ما فيه ما يحق للرجل في ما من حق التصرف والعقد، سواء اكانت متزوجة ام لم تكن، لأن الروح ليس له ولا به على امواله، ولأن لاوثة محمد انتهت لم تكن مستلحة للحجر. وذلك في جميع المذهب الاسلامية، باستثناء المذهب السني الذي لا يجوز للمرأة التصرف بامواله بغير عوض لا بدن روح^٢.

ومن الطريف ان ذكرنا في باب التجارة للساي الجديد من على من المرأة المتزوجة، منها تكن احكام القانون الشخصي الذي يجمع له، لا تلك الاهلية التجارية الا انه حسب على رضى زوجته او الصبي (المادة ١٦١) . وحسب هذا التقييد يعود الى ان يعطى التجارة بغير اذنه على ترك ماله الروحاني بصورة دائمة، فيفضي له موافقة الروح ولم يكتف الشريعة بالعقد لروحه مستفلاها انشاء التصرف بامواله، بل ما احارب لها التصرف في ما من روحه دائمة الصريح او رضى الصبي فعليه، يجوز لها ان يعق من ماله دون مدبر وفق ما حثت به المادة، كما يكون في شبه المثل من طعم وما شاكل. وكذلك يجوز الروح ان يتصرف في اموال روحه حسب الصبي، ولكن عنه، كما يكون له وحده. وسبب ذلك ان الله في الشرع الاسلامي على رجل دائمة، ولست على المرأة ابداً.

séparation des biens (١)

(٢) نظرية العامة للموحد وعود في شرحه الاسلامي ج ٢ ص ١٣١

الباب السابع

اسباب اخرى للجهل



عنيت الشريعة الذنوب والسكر من اسباب عدم الاهلية . فعن نقول
كلمة سريعة عن كل منهما .

الذنب

ان المدين يتصرفه على غير هدى او غير امانة او بافراط مدين غير
صحيحة ، يعرض حقوق المرماء الى الصبياع . لذلك نظرت القوانين
والشرايع الى هذه الخطر واتخذت الاحكام والوسائل المختلفة لحفظ
حقوقهم . ومن هذه الوسائل انواع المحرمات المختلفة ، وحسن المدين في
معنى الاحوال ، وحقوق دامة لدعاوى لابطال بعض العقود وهذه كلها
خارجة عن بحث .

ومن هذه الوسائل ايضاً ما جاءت به المجبة ، وفقاً لقول المصالحين
وحكاماً لاني حبيبة ، من جوار المحرم على المدين من قبل القضاء بساء
على طلب المرماء (المجبة ٩٥٩) . يعني انه يجوز ان منع المدين من
التصرف بماله ساء على طلب دائنيه بموجب قرار من المحكمة المختصة
واسباب المحرم في المجبة اثنان . وهما لادلاس الحقيقي اي اسعراق
اموال المدين بالدين . والثاني المماطلة والانقصاع عن لدفع (مدتان

٩٩٨ و ٩٩٩) .

ولا شك في ان احكام المجلة لم تعد مرجعية الاحراء من هذه الناحية بعد صدور قوانين الافلاس التجارية ، التي احدثت الحصر بعلان افلاس التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية . وكذلك لم تعد هذه الاحكام نافذة بعد صدور قانون الموحد والعقود ، الذي اعطى الدائن في امثال المديونية وسائل عديدة ، لبيع عقود المدينين ، ولتحصيل حقوقهم بواسطة الدعوى التوليفية ، والدعوى المباشرة ، وغير المباشرة . لذلك لا يرى محلاً لتعويض احكام الحصر على مدينين بوردة في المجلة ١ .

ولا بد من لاشره ان قانون الموحد للسالي ، خلافاً للتقارير مصري والسوري ٢ ، لم يفرق في مسائل مدنية نظام الاعراض ٣ ، الذي هو مثله بنظم الافلاس البحري ، وشبه اصول المجلة المتعلقة بالمدينين المحجور عنه .

السكر

ان السكر في المذهب الحنفي لا يذبح له في الشهية . ذلك نص تصرفات السكران وعقوده جميعاً ، ما عدا في بعض مستثنيات . ولكن يشترط ان يكون السكر بسبب محرم مخطور . ما اذا كان بسبب مساع ، كاشرب للتداوي و شرب لاكماله او الضرورة ، فلا يحصل تصرفات السكران عبر معصية .

لذلك لم تذكر المجلة السكر من اسباب حصر . وقد لمعى جاء في

١ انظر بصرية العامة لموجبات والمقود في الشريعة الاسلامية . ج ٢ ص ١٢٨ ١٥٤
(١٢) مواد ٢٤٩ ٢٦٤ من القانون المدني مصري ، و ٢٥٠ ٢٦٤ من القانون المدني سوري . وكذلك هو الامر في القانون المدني لاسبان (مادة ١٩١٣) ، والقانون الانكليزي .

déconfiture (٣)

قانون الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية لقديري ، شأنه و يقع طلاق
السكران الذي سكر معذور ، طائف مختاراً ، لا مكرهاً مضطراً ،
(المادة ٢١٨) .

هذا في المذهب الحنفي أما في المذهب الشافعي ، فتعتبر تصرفات
السكران غير لازمة ، لأن العقل والتمييز شرط لصحة جميع المعاملات .
وهو قول معقول موافق للطرائق القانونية المعاصرة والمبادئ التشريعية
الإسلامية ، المستندة على الحديث « إن الأعمال بالنيات » .
وقد اتفق قانون العائلة العراقي هذا القول في مسألة الطلاق ، فصرّ
على أن طلاق السكران غير معتبر (المادة ١٠٤) .

القسم الثاني

الوصية

ثانياً - عليك الوصية مضاف الى ما بعد الموت .

ومعنى ذلك ان ثمة الوصية مؤخر ، بعد وفاة الموصي . وهذا يفرق الوصية عن الهبة التي هي مندثرة عليك بين الاحياء . وهذا الفرق يجعل رجوع الموصي عن الوصية غير مفيد بشرط ، ويجعل قبول الوصية غير معتبر في المذاهب السنية إلا اذا صدر بعد موت الموصي

وقد أُلْحِقَ قانون المواريث اللبناني بالوصية الهبات التي 'تُتَح' معوضاً ، بوفاء الواهب ، فصر على ان هذه بعد من قبيل الاعمال الصادرة عن مشيئة مرء الاحياء وتحصع لقواعد الاحوال الشخصية المنقضة بالميراث (المادة ٥٥٥) .

ثالثاً - الوصية عليك بطريق التبرع .

ومعناه ان من الصرحت الشرعية التي تكون مندثرة من دون عوض ، اي انها من عقود التبرع لا من عقود المعاوضة ، على الرغم من حوار تقييدها بداء عوض او شرط مباح كما سترى .
اما العرض المقصود من الوصية ، اي سلب الوصية في الاصطلاح الحديث ، فهو حمل الخير ، مقروناً احياناً بمصلحة خاصة للموصي .

احكام الوصية في لبنان

كانت الوصية في العهد العثماني خاضعة لاحكام الشريعة الاسلامية ، وهاهنا للمذهب الحنفي ولا يزال كذلك في لبنان بخصوص المسلمين السنيين .
اما في الطوائف ، فانها لم تحفظ هذه لاحكام الا مع بعض التعديلات .
فقواعد الوصية الاساسية في المذهب الحنفي اربع وهي -
اولاً - لا وصية قبل وفاء الديون .

ومعناه ان بوصه لا تعد إلا من اموال التركة الصافية الباقية بعد وفاء ديون الميت ، ومنه ان حقوق الدائنين تتعلق باموال الموصي ، واهم معدمون في الترتيب والاستحقاق على الموصي هم -

فلذا اعتبرت وصية المدين الذي استعرقت ديونه جميع أمواله موقوفة على إحصاءه العرمان. هذا أحاروه صحت وبعثت ، وإلا كانت باطلة وتطبق هذه القاعدة بطريق القياس على تصرفات المريض مرض الموت ومن أحق به فقد وأب من المجنة تعتبر تصرفات هذا المريض الشرعية. احذف ذا كانت التركة مستعركة بالنسبة ، وتقدم ديون الصحة على ديون المريض ، في الديون الثانية ، فمراة حصل في مرض الموت المدة ١٦٠٢ .

ثانياً - لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الوثية .

أي أن الوارث لا يجوز أن يستفيد من وصية لا بد قبل بذلك في الوثية . وصية لا وارث حق لأرم ، أو هو عدد المرات ، رامية . ولا يجوز للموتن تعبيره أو يحذف عن طريق لا يصح نصحه حد يورثه .

ثالثاً - لا وصية لأحس ، أي لغير وارث ، ككثير من ثلث التركة إلا بالحاجة الوثية .

وصية رعية اشرع في أماكن حد ، محفوظة للورثه لا من من ثلث التركة ، ما لم يقبلوا هم بتعويض هذه الحصة ، حرة وصية بعد موت المورث .

رابعاً - الوثية عقد رعي ، لا استوجب لأفاده شكلاً معيّن . هذه القواعد الأساسية لا تزال تطبق على أهل السنة في مكان . وكذلك لا تزال القاعدة الأولى من تطبيق على جميع الطوائف وأمام جميع المحاكم اللبنانية .

أما القواعد الثلاث الأخرى ، فقد عدلت كما - أو تقسم مع عدد الصوائف الأخرى . وقد نتج هذا التعديل عن تطبيق المذهب الحنفي على وصية أهل الشيعة ، وعن صدور قانون وصية لغير المحمديين المؤرخ في ٧ آذار سنة ١٩٢٩ ، وصدور قانون لأحوال الشخصية للطائفة الدرزية المؤرخ في ٢٤ شباط سنة ١٩٤٨ ، كما سنعرض فيما بعد .

تقسيم البحث

يشترط لاعتماد الرصية وصحتها وبعدها الشروط العامة المطبقة بباقي العقود . وهي تمتنع بالرضى أي الإيجاب والقبول ، وبالصدقين أي الوصي والموصى له وهما ، وبالموضوع الموصى به ، وبشكل اللازم .

فحين بحث في باب القدم في هذه الشروط مع التفصيلات الخاصة بالوصية ، ثم بحث في باب آخر في أثر الرصة .

الباب الثاني

شروط الوصية

الفصل الأول - الرضى



الرضى معناه رضاء الايجاب بالقبول ومعناه في الوصية صدور الايصاء من الموصي ، وعمله من الموصى له . وفيها يلي ايصاح ذلك ، مع بيان احكامه .

الايجاب والرجوع عن الوصية

الايجاب في العقود هو العرض الصادر من احد المتعاقدين لاجراء العقد . وهو في الوصية صدور الايصاء من الموصي . ولا يشترط في الايجاب لفظ معين محصور . فكفي فيه كل عبارة تدل على قصد الايصاء ، كأوصيت ووهبت وملكت . وتكفي الاشارة من كان عاجزاً عن الطق ، كالمرضى او الاحرس . وهذا من مروع القاعدة العامة الواردة في المجلة وهي « المعرة في العقود للقاصد والمعاني لا للالفاظ والميلاني » (المادة الثالثة) ١ .

ولموصي ان يرجع عن ايجابه اولاً ما دام الموصى له لم يقبل ، وذلك عباساً على باقي العقود . وله ان يرجع عن ايجابه ايضاً حتى وفاته ولو

(١) انظره العامة للموجبات والعقود في اشرية الاسلاميه ، ج ٢ من ٢٨ و ٢٨ .

اعلى الموصى له قبوله ، لأن القول غير معتبر قبل الوفاة . وان حق الرجوع يستتبع حق التعديل والتغيير . وهذا المعنى نص قانون الوصية السابق لمير الحمدين على انه : يحق للموصي ان يعدل او يغير وصيته كلما شاء ، (المادة الثالثة) .

ويكون الرجوع عن الوصية بكاملها او بقسم منها . ويكون صريحة او دلالة ، اي بصورة صريحة و صمية . وبفتح الرجوع دلالة من كل فعل يدل على قصد لموصي الرجوع عن وصيته . وبعد عملة الرجوع الصمي هلاك الموصى به او استهلاكه في يد الموصى ، او التصرف به لمصلحة الغير بابيع او هبة ، او خلطه بغيره بحيث يصعب تغييره . ومن امثلة الرجوع الصمي أيضاً (الدلالة) ، في المذهب الحنفي ، الممن الذي يزيل اسم الموصى به أو يغير معظم صفاته ، كصنع السبيكة آنية أو سيفاً . ومنها أيضاً رده عن عبي الموصى به لا يمكن تغييره إلا به ، كحرقه اثوب وسح العزل . ولكن اشترط قانون الوصية انصري تحديد في هذه الحالتين ان يدل العريضة أو العرف على ان الموصي قصد بذلك الرجوع عن الوصية (المادة ١٩) .

اما مجرد الوصية ، أي أفكار وجودها ، وتخصيص لدار موصى بها ، أو هدمها ، فلا يعد رجوعاً عن الوصية .

القبول

اختلف الفقهاء في شأن اشتراط القبول لصحة الوصية . وقد اقام مالك ان قبول الموصى له ايها شرط في صحة الوصية ، قياساً على ائمة وسائر العقول . وقال الامام الشافعي ان الوصية ترم بالحجب الموصى وحده قياساً على الارث ، وان قبول الموصى به ليس شرطاً لصحتها .

(١) المادتان ٤٤٤ و ٤٤٦ من الأحكام الشرعية .

(٢) المادة ٤٤٥ من القانون ذاته .

١. لذهب الحفي والمذهب خبلي^١ ، فقد فترق في مسألة ماذا كان الموصى هم غير معين ، كالفقراء والمكسرين ، فكأن الوصية صحيحة لازمة ، وسواء لورثة بعد موت الموصى من ذوات حصة أى قبول . أى من مشقة أموصي وحده كافية للالتزام في هذه الحالة ولكن إذا كان الموصى له معين ، ففترق معاد الوصية وسواء بعد موت الموصى من الموصى ، أو من يشته شرعاً ، إذا كان من عاقدي الاهبة غير المميزين^٢

ويكون القول صراحة ، أو دلالة ، ومن أمثلة القول دلالة ، أو القول الحفي ، يستتم أموصى له الموصى به ، و يصره به صرف املك بلبعه أو هبته لآخر .

وإذا مات الموصى له قبل موت الموصى بملك الوصية أما إذا مات بعد وفاة الموصى ، ولكن من قول الوصية و رده ، فيعتبر ذلك تنزيه القول الصبي ، ويدخل أموصى به في ملك ورثة موصى له ، عملاً بالاسهات في المذهب الحفي . أم في باقي المذاهب السنية ، فإن الورثة يقومون مقام موصى له إذا مات من القول و يرد . وبعد حذف قول الوصية المصري الجديد (المادة ٣٩) .

ولا عبوة بالقول أو لرد المذاهب فمات موت الموصى في المذهب الحفي ، لأن للموصي أن يرجع عن حقه من شيء ، ولا يثبت له الإيجاب الاثباتي . ولكن المذهب الحنفي ، الذي ينطبق على كل الشيعة في لسان ، قد حوّل ذلك من موت موصى^٣ .

١ بده اعتمد لأم رشيد ج ٢ ص ٢١٩ . واهده ج ٢ ص ١٩٠ . وسي لأم قدامه ج ٦ ص ١٠٠ .

٢ وكذلك هو الحكم في اذهب البحر بدويع في ج ٢ ص ١١١ . والظفره العامة ج ٢ ص ٨ .

٣ اهده ج ٢ ص ١٩ . وبغروه أبو حنى ج ٢ ص ١٠٠ . واهده ج ٢ ص ١٣١ . الاحكام الشرعية ، وهي ج ٢ ص ٣٥ و ٣٩ . وسجده ج ٢ ص ١٣١٢ .

الفصل الثاني

شكل الوصية

وصية المسلم

الوصية عند جمهور الفقهاء في الشرع الاسلامي من العقود الرضائية ، الى يكفي الرضى وحده لاعتقادها ، من دون ان تكتسي شكلاً خاصاً . فلذا نصح وصية النسم الحسي والشيء في لسان ، سواء اكان شهية م حطيه ويمكن ثباتها عند انكار الورثة بالنسبة الشخصية ، اي شهادة الشهود . ولكن على الرغم من ذلك ، فان كونه الوصية من الامور المسجلة لانه احفظ لها واحوط بها فيها . وقد نقلت المذكورة المصرية لقانون الوصية المصري عن علي بن عبد السلام التولي المالكى به فان كان الاشهاد على عقود التبرع شرط في صحتها . وقد رأيت في كتابه السبعة شرح النصحة لان عاصم ان الاشهاد شرط لصحة الوفاء .

لذلك نص قانون الوصية المصري الجديد على انه يشترط في الوصية ان يصدرها بإشهاد رسمي او محرر مصادق عري يصدق فيه على امضاء الموصي او حتمه او يكتسبها بحظه ويوقع عليها بامضاءه . هذا لم يتم الوصية على هذا الوجه كانت باطلة ^١ .

اما في لسان ، فتتظيم حكم الوصية وتسجيلها يدخل في اختصاص المحاكم الشرعية ^٢ وفي مثل هذه الحال ، تعتبر الوصية المسجلة نافذة من

١ المادة ٢ من قانون الوصية المصري ، والمذكورة لتفسيره ، وانظر ج ٦ ص ٤٩٠ (١٠ والوجه (ج ٢ ص ٢٢٣)

(٢) المادة ١٤ من المرسوم الاشتراعي ذي الرقم ٢٤١ الصادر في ٢٢ تشرين الثاني سنة ١٩٤٢ ، بشأن تنظيم المحاكم الشرعية السنية واحكامها نظاماً جديداً

دون حكم . ولكن التسجيل اختياري ، ويجوز دائماً اثبات الوصية الشفهية
أو الخطية العادية بدعوى وفاقاً للاصول .

وصية الدرزي

هذه الوصية تخضع لاحكام قانون لاهوائ الشخصية للطائفة الدرزية الصادر في
٢٤ شاح سنة ١٩٤٨ . وهي فيه على نوعين الوصية المسجلة ، والوصية
غير المسجلة (المواد ١٥٨ - ١٦٦) .

والوصية المسجلة هي التي سجل رسم قاضي المذهب ، أو ادم احد
شيعي عقل ، و ادم من يئده القاضي من رجال الدين . وتسجل
الوصية في سجل القضي ، ويوقع الموحي مصدقاً في السجل بحضور شاهدين
على الاقل ، ويوقع الشهود مصدقهم . و اذا كان ادوي امياً ، فتؤخذ
مصادقته بوضع بصمة ايمه في السجل ، بعد ان يتبر عليه القاضي مصدق
الوصية بحضور الشهود .

وتحوز هذه الوصية منورة بوضعها في علاف بجنته الموحي بالشمع
لاحر بحضور القاضي وبخام المحكمة ، ويوقعه مع القاضي واربعة شهود ،
ثم يعطى القاضي بحضرته بذلك في سجل الوصية . وبعد وفاة الموحي ، يفتح
العلاف بحضور ذوي العلاقة ، وتلى الوصية بحضورهم ، وتسجل في سجل
الوصية ، وتقعده لدى القاضي . ويعطى ذوي الشأن صورة مصدقة عنها .

والوصية المسجلة وحده فانه للتنفيذ بلا حكم من القاضي . اما الوصية
غير المسجلة ، فلا تنفذ الا بعد صدور حكم القاضي بصحتها . وعلى الموحي
له ان يراجع القاضي بطلب الحكم بصحة الوصية في مدة سنتين من تاريخ
وفاة ادوي . وان لم يعمل سقط حقه بالمطالبة بالوصية . ولا تسري
احكام هذه المدة بحق القاصر والعائيب والمعتوه .

واذا كان الموحي في بلاد احتية ، تمكنه لمصادفه على وصيته لدى
الرجع الرسمي لخص في تلك البلاد . ولكن لا تنفذ الوصية في لسان

ألا إذا أعطيت الصيغة التمهيدية من قاضي المذهب الدرري ، وهذا بالاصول
المتبعة لتعبد الأحكام الاحصية في الاراضي اللبنانية .

وصية غير المحدثين

حالف قانون الوصية اللبناني الصادر في السابع من آذار سنة ١٩٢٩
الأحكام الشرعية المتبعة بصفة الوصية الرضائية ، فجعل وصية لاسي غير
المحدث من العقود اشكالية ، الى يجب لاعقدها سبع اشكال مفروضة
فيها . وبمقتضى هذا القانون على جميع الطوائف مسجدة وإمامية ودرزية
والكنيسة لا يقتصر على الطوائف الاسلامية ، التي سبق حصرها لاحكام
الشريعة الاسلامية ولقد بدأ المحدث سلك طائفة منها وانتم من سلكها من قديم
الزمن (المادة السابعة) .

ولا بد من الاشارة الى ان كلمة غير المحدثي مترجمة عن - ميان بعض
المشركين ، وهي معطوطة . والأصح ان يقال غير مسلم ، لأنه لا يوجد
دس لمحدث ولا طوائف محدثة في الاسلام ، حتى يحوز القول بالادس و
الطوائف غير المحدثية .

وقد نص هذا القانون على ان الوصية الحقة المنظمة ووفقاً لاحكامه
هي وحدها المأثمة . وقد تعتبر جميع شروط القبول الشكائية ضرورية ،
بحيث ان فقد احدها انقلب الوصية باطل . ولا يمكن التمسك بصفة
الشخصية ، أي شهادة «شهود» حتى ولو وجد في القضية بدء بنية حصرية
وعلى هذا سار واسير اجتهاد القضاء اللبناني .

اما شروط نظم الوصية ، فتتعلق بالأمور المختصة . وبالتمسك بال
والمحذور ، وحيث «شهود» وبالتوقيع والتصديق . وفيما يلي توضيح وحيز
لكل من هذه الشروط .

أولاً - الأمور المختصة .

١٩ - ومن احكام محكمة الاستئناف في بيروت - اعرافه لاون رقم ٢٤٨ تاريخ ٢٨ ٨ ٣٥ ،
واعرفه الثالثه رقم ٤٦ تاريخ ٢٥ ٤ ٣٧ ، وروم ٥ - تاريخ ٢٢ ٢ ٤٥

يصدق على الوصية في دمج الجمهورية اللبنانية الكاتب العدل ، او رئيس اية محكمة نظامية ، او مطران الطائفة المارونية الموصي . ويستثنى من ذلك رجال الدين ، اذ ان وصيتهم لا يجوز التصديق عليها الا امام الرئيس الروحي ، وذلك وفقاً للمادة الحادية عشرة من قانون ٢ نيسان سنة ١٩٥١ ، الصادر بحديد صلاحيات المراجع ائتمانية للطوائف المسيحية والامرائيلية .

اما في خارج الجمهورية اللبنانية ، فان وصية اللبناني يصدق عليها وفقاً لاحكام قانون الوصية اللبناني ، او للاصول المتعمدة للتصديق على الصكوك الرسمية في البلاد التي تنظم فيها الوصية . وهذا حكم لذي لم يرد في قانون الوصية ، بل في قانون ١٨ شباط سنة ١٩٤٦ ، ينطبق من باب أولى على اللبناني المقيم الذي يجوز وصيته من دون شكل خاص كما رأينا .

ثانياً - تسجيل الوصية .

للموصي الذي يعرف القراءة والكتابة ان يطلب التصديق على وصيته من دون ان يطلع حتماً عليها ، وسمى حشد بانوصية المستورة . وله ان يشاء تسجيل وصيته بحرفها ، فسطع عليها عدلها لأمور المختص والشهود . اما لأمي ، فيجب تسجيل وصيته حرقاً ، لأجل التأكيد من انه مهم مصونها ويقصد بعدها عن مثله واعتباره . هذا لا يصح وصية الأمي مستورة اذاً .

ثالثاً - حضور الموصي والشهود .

على الموصي ان يكون حاضراً عند تسجيل الوصية . هذا لا تصح الوصية بالوكالة . وكذلك يجب ان يحضر على ذلك اربعة شهود عراقيين لأهل من اللبنانيين يرشدون اذ لا مساعدة لهم من الوصية . فاذن

١٠ - تمهيد مروت محكمة الممر الفرنسية ، المرفوعة للمدعيه ، بتاريخ ١٧ نيسان سنة ١٩٥٣ ، اعتبار وصية اللبناني المنظمة في فرنسا وفقاً للقانون الفرنسي معجزة (غازيت الجهر اليومية عدد ١٩/٥٣/٥٣) .

فعلية تجوز في لبنان الوصية المتبادلة بين شخصين أو أكثر ، حتى ولو
نُظِّمَت هذه الوصية في صك واحد ، وذلك خلافاً للنص الفرنسي . وعلى
هذا سار الاجتهاد السافلي^١ ، على غرار أن الوصية المتبادلة غير مسموعة
نص التدوين ولا مخالفة للنظام العام .

(١) مزار محكمة الاستئناف للبنان رقم ١٠٢ الصادر في ٦ / ٣ / ١٤٥٠ الشرحه بقضائه ،
١٩٤٥ ص ٤٧١ ، ومزار محكمة استئناف بيروت المرقوم رقم ١٥١٥ الصادر في ٢٣ / ١٢ / ٥٠
، الشرحه بقضائه ١٩٥١ ص ٣٥٨ .

الفصل الثالث

العقوبات



العقوبات هما الوصي والموصى له . وفيما يلي بيان الشروط المطلوبة من كل منهما .

الموصي

عما ان الوصية من التصرفات المصرة صرراً حصاً ، عنداتها تبرعاً من دون عوض ، ٣٥ لا تصح الا اذا كان موصي بالغاً ، عاقلاً ، مختبراً ، اهلاً للتصرع ، فعليه لا تخور الوصية من الصغير والمجنون والمصوم والمكره والمحجور عليه . وفيما يلي توضيح ذلك :

اولاً الصغير

وهو لا يملك اهلية الايصاء ، سواء كان ميّزاً ام غير ميّز م مادونياً . ولا تخور وصيته حتى ولو عتقها على البالغ ، او احدها وليه . وكذلك لا تخور لاحد من اولادته و وصيائه مباشرتها عنه ، لأن التصرفات المصرة بموعدة عنهم جميعاً . ولكن تصح وصية الصغير المميز في مسائل تجهيره ودفعه فقط ، بالنظر للضرورة . ونصح وصيته في المذهب الشافعي في وجوه الخير^١ .

وكذلك شترط قانون الوصية لميز المميزين ان يكون الموصي راشداً

(١) الهداية ، ج ٤ ص ١٩١

(المادة الاولى) .

ثانياً - غير العاقل ، كالمجنون والمعتوه .

فهو لا يملك اعبية لأىء . لا نفسه ولا بواسطة وليه . وكذلك نص القانون المصري الجديد على انه تظل وصية العاقل بمجنونه حيوياً مطبقاً متصلاً بالموت (المادة ١٤) .

ثالثاً - المكره

وهو المصعوب عليه بدون حق بحيث يعسد رضاه او اختياره . فهذا لا يصح وصيته ، لانه لا يثبت الرضى الضرورى لانعدام الوصية وسائر العقود والتصرفات .

رابعاً - المديون اذ ي استعرفت ديونه جميع اموله .

فهذا لا يصح وصيته الا اذا ارأ العرماء دتمه ، او اذا اجازو الوصية . وذلك لان حق العرماء مقدم على الوصية .

اما السبعة المحجور عليه ، فوصيته صحيحة استثناءً في اذهب الحفي ، اذ كالب في سبيل الخير . ولكنهم غير صحيحة عند الشافعي . اما ديون الوصية المصري ، فقد اشترط لصحتها اذن المجلس الحفي (المادة ٥) . وحيراً لا تأثير برص الموت في صحة الوصية ، كما يعلم ، وكما شرحنا في محله .

الموصى له

يشترط في الموصى له ان يوجد حين الوصية ، والوجود حين موت الموصي ، وعدم قتل الموصي ، وعدم صفة الوارث ، وذلك مع التفاصيل الآتية :

اولاً - وجود الموصى له وقت الوصية .

هذا الشرط مطلوب في الموصى له اذا كان معيماً . فعليه ، بحسب ان يكون هذا حياً حقيقه او تقديراً وقت الوصية . ومثل الحياة التقديرية

ان يكون الموصى له حياً ، او ان يكون في اياما من فئة الاشخاص
المعويين الذين يحق لهم قبول التبرعات .

اما إذا كان الموصى له غير معين ، كالمقرء او لاتباء مثلاً من دون
تعيين آخر ، فلا يشترط وجوده عند الوصية . وسنرى ان الوصية في هذه
الحالة لا تعتبر عقدآ ، من نعتقد بأرادة الموصي المفردة وحدها من دون
اشتراط القبول ، كما فصلنا آنفاً

ثانياً - وجود الموصى له حين موت الموصي .

فعليه ، إذا مات الموصى له قبل موت الموصي ، بطلت الوصية ،
على ما اوضحنا ايضاً في معرض الكلام عن شروط قبول الوصية . وقد
نص على ذلك قانون الوصية المصري صراحة (المادة ١٤) .

ثالثاً - عدم قتل الموصي .

لا يجوز الوصية لنفس الموصي ، وهذا للقاعدة الكلية الواردة في المحنة ،
و من استعمال الشيء قبل وانه عوقب بحرمة ، (المادة ٩٩) . ولكن
يشترط في المذهب الحنفي ان يكون القتل مباشرة ، عمداً أم خطأ ،
وان لا يحير الورثة الوصية . او ، إذا كان القتل بسبباً ، كحرق الميراث
ووقع الموصي فيها ، أو ، إذا حاز الورثة الوصية ، أو ، إذا لم يكن
للموصي وارث غير القاتل ، أو ، إذا كان القاتل صغيراً أو مجنوناً ، فلا
تطلل الوصية . وسنرى في باب ميراث العرق بين امشيرة والدم ،
وباب العمد وخطأ

وقد عدل القانون المصري الجديد هذه الامور ، فاعتبر ان القتل
الذي سبب الوصية هو القتل عمداً ، سواء أكان مباشرة أم تسبباً ،
وسواء أجاز الورثة الوصية أم لم يجزوها ، واعتبر الوصية للقاتل خطأ
صحيحة (المادة ١٧) . وكذلك اعتبر قانون الاحول الشخصية للطائفة
الاندوزية ان القتل عمداً أو قصداً وحده محرم الموصى له من الوصية
(المادة ١٤٩) .

وأخيراً - عدم صحة الوارث وقت موت الموصي .

إذا كان الموصى له وارثاً للموصي ، فلا بعد الوصية ، ولا حاجة ، في الورثة بعد موت الموصي . ولكن إذا كان الموصي ملثماً أي غير معصياً ، وكان الموصى له الوارث الوحيد ، فنصح الوصية له من دون أن تتوقف على حاجة بيت المال . وسرى في الفصل القادم أن صحة الوارث لم تعد من أسباب حرمان الموصى له في لسان إلا عند أهل السنين .

هذه هي شروط الموصى له وفيما عداها ، نصح الوصية لأي كان . ووجهه خاص يصح أن يكون الموصى له جدياً ، أو غير معصياً ، أو محالماً . فدين الموصي أو لذمته . وفيه يلي توضيح ذلك .

أولاً - الوصية للجنين أو المحل .

يشترط أن يكون الموصى له موجوداً وقت الوصية . فعليه فإن الوصية للجنين لا تصح إلا ، إذا ولد جياً لأقل من ستة أشهر من وقت الوصية . ولكن إذا أقر الموصي بأن أم الموصى له حمل ، أو إذا كان زوجها ميتاً وهي في العدة عن الوصية ، فالشرط لا يستحق لحجب الوصية أن يولد لأقل من سنتين من يوم الوصية في أحالة الأولى ، ومن يوم الوفاة في أحالة الثانية . وقد جعلت أمدة سنة واحدة لا سنتين بوجه القانون المصري الجديد (مادة ٣٥) . وسرى خلاف المذهب في هذه المسألة في باب إمواريث .

ثانياً - الوصية لمعين أو غير معص .

الوصية لمعين تكون لشخص أو أشخاص معينين ، أو جهات معينة ، كَمَا كُنَّ العادة والمدرس والمصالح العامة أو الخيرية . فتصرف الوصية عدل على عمارة هذه الأشياء ومصالحهم وفقرائهم . ويحوز أن تكون الوصية أيضاً لجهة غير معينة ، فتكون لأعمال البر أو للفقراء من دون تحديد . فعدله يصرف الموصى به في وجوه الخير العامة التي ليس فيها غشك لشخص معين . وفي هذه الحالة الأخيرة لا يجب القول لاقتداد

الوصية كما ذكرنا .

ثالثاً - الوصية مع اختلاف الدين .

ليس اختلاف الدين سبباً للحرمان من الوصية ، كما هو سبب للحرمان من الإرث . فعليه تجوز الوصية مع اختلاف الدين أو المذهب أو المذهب بين الموصي والموصى له .

رابعاً - الوصية مع اختلاف الناحية

ليس اختلاف الدارين أو لتبعية مبدئياً مانعاً للوصية ، إلا إذا كان الموصى له ، من أهل الحرب ، فعندها تكون الوصية له باطلة^١ . وهذا شبهه ما يراه اليوم في القانون الدولي من أحكام تمنع المعامدة والتعاقد مع الأعداء أثناء الحرب .

وكذلك أحذر فريوت الملكية للسائي الوصية لاحتفي الناحية في العقارات بشرط معامدة المثل ، أي بشرط أن يجيز قانونه الوطني الوصية للسائي ، المادة ٢٣١^٢ . ففي هذه الحالة ، ثبت حقوق الموصى له لأجنبي إذا تبرر صحت الوصية ، أو القرار الصادر من السلطة القضائية الصالحة^٣ .

ويطبق نفس المبدأ أيضاً في مورس ، وعادة قانونها المدني الجديد (المادة ٨٦٧) .

(١) (مدرسة ج ٤ ص ١٩٠) والجامع الصغير لمحمد بن الحسن (هامش كتاب الخراج ، ص ١٢٤) .

(٢) انظر المادة ٩ من قانون الوصية المصري .

(٣) المادة ٨٥ من القرار ١٨٨ الصادر في ١٥ آذار سنة ١٩٢٦

الفصل الرابع

الموصوع او الموصى به



شروط الموصى به

يجب ان يكون الموصى به قابلاً للملك بعدد من العقود بعد موت الموصي . فعنه صح ان يكون عب ، اي ملاً حياً ، و ان يكون مفعلاً ، اي ملاً غير حي . ويصح ان يكون العبد عقراً او ملاً ، مفعلاً كما يصح ان يكون مفعلاً معلوماً او مجهولاً .

وكذلك يجوز ان يكون الموصى به موجوداً وقت الوصية ، و شيئاً مفعلاً بشرط ان يكون قابلاً لتأديت العقد من العقود حال حيا الموصي ، كما في الوصية بشرط العمل ملاً . ولكن هذا الشرط قد م في المادة ٦٤ من اصول المحاكمات الحقوقية التي تم تعديلها بوجوه والعقود الانساني (المادة ١٨٨) ، الذي ادرج المصنف على الاشياء ، مستقلاً من غير قيد . ومن باب اولى ، ان لا يشترط وجود موصى به حال الوصية ، كما كان غير معتاداً في الوصية .

ولكن قانون الوصية والعقود الانساني قد يعكس ذلك في عقد الوصية ، فخص على ان لا يجوز في حال من الاحوال ان تشمل الوصية اموال الواهب المستغنى ، اي الاموال التي لا يكون له حق التصرف فيها وقت الوصية (المادة ٥١٣) .

ويشترط ان يكون موصى به مباحاً . فعنه ، لا يجوز ان يكون

(١) المادة ٥٣٦ و ٥٣٣ من قانون الاحكام الشرعية .

في لا يصد عنه شيء محرم ، كوصية اسلم بنجر مثلاً .
 ويجوز تعليق الوصية بالشرط او تفيدها به ، اذ كان الشرط حائزاً ،
 فعندئذ يصح الوصية ونحو مراعاة الشرط . اما ان كان الشرط فاسداً ،
 فتصح الوصية ويبطل الشرط وحده ^١ .

نصاب الوصية

يشترط في موصي به ان يكون حين انصاب الشرعي و القانوني .
 ومعنى نصاب الوصية ^٢ مقدار الشرعي او القانوني الذي يجوز الايص به .
 اما العاية من تحديد هذا النصاب ، فهو لالتم الى مصححة الوراثة
 وغاظة على حقهم في حد ادى من التركة .

ولاحظ تحديد هذا النصاب ، لا بد من التعريق بين حالات اربع
 وهي وصية امي ، الذي لا وارث له غير الموصى له ، وصية غير امي ،
 وصية امي لاحد الورثة ، وصية للمي . لغير الوارث .

واحكام الحسين لاولى والذاتية عامة لجميع الوصايا . ودعا يلي موضحها .
 أولاً وصية امي . الذي لا وارث له غير الموصى له .

١ـ اذا كان موصي مائلاً ، اي لا تستغرق ديونه جميع ماله ، ولم
 يكن له وارث ، او كان الموصى له هو الوارث الوحيد ، فان وصيته
 تصح ثلثه كله و بعضه من شاء ، ومن دون حاجته لاحارة بيت اهل
 اي الدولة .

ثانياً - وصية غير المي .

وهو الديون الذي تزيد ديونه على جمع أمواله فهذا كله فلان مائلاً ،
 لا تصح وصيته الا ما يراه دمه من قبل الفرقة او يجازيهم الوصية . اما
 اذا كانت الديون لا تستغرق جميع أمواله ، فان الوصية تصح ، يبقى بعد

١ راجع المحار ج ٥ من ٨٨ ، وجميع القوانين ج ٢ من ٦ ، ولاشك لان عم
 من ١٤٨ ، وبطريق العامة ج ٢ من ٧-١٢ ، والذات ج ٣ من قانون نوصيه لمري .

quotité disponible (٢)

وفاء الديون ، ضمن الشروط المسموح بها شرعاً وقانوناً^١
هاتان الحالتان حكمهما واحد لجميع الصوائف اللسانية . أما الحالات
التي هي ، وهما تتعلقان بوصية المني ، لأحد الورثة أو وصية لغير لورث ،
فحكمهما مختلف في لبنان باختلاف صوائفه المتعددة
وهي فروع لأحوال الشخصية للطائفة الدرزية الصادر في ٢٤ شباط
سنة ١٩٤٨ ، تخوّل الوصية لورث أو لغير ورث ، تكامل التركة أو
بقسم منها ، من دون تقييد أو تحديد ، (مادة ١٤٨) .
ثم عدل في الطوائف المتمدنية وغير المتمدنية ، فالوصية مقيدة بمصالحها
شرعية واثنية وفي . ولا بد لأجل تحديده من التفصيل بين وصية المسم
- ي ، ووصية المسم الشيعي ، ووصية غير المسمدي . ولأولى نخضع
للمذهب الحنفي ، والثنية بمذهب الحنفي ، وإثباته لثبوت الوصية
المالكي . وبما يلي بيان موجز لمكر ذلك .

النصاب في المذهب الحنفي

لأجل تحديد نصاب الوصية في هذا المذهب ، لا بد من التفرقة بين
١ . إذا كان الموصى له وارثاً أم لم يكن .
ففي الحالة الأولى ، نبي في الوصية لأحد الورثة ، تنطبق القاعدة
الشرعية المسببة على الحديث الشريف « لا وصية لورث ، لا إن لم يجبر
الورثة »^٢ . فالوصية تعتبر موهوبة على إحارة الورثة . فإذا أجازوها
صحت وبعدت ، وإذا بطلت واعتبرت كأن لم تكن . أما إذا أحارها
بعض الورثة وردّها لأحرون ، فإن بعد مقدور حصه المميزين فقط .
وبشروط أن تصدر الإحارة بعد وفاة الموصي في المذهب الحنفي ، ولا

١ روي هذا الحديث بألفاظ أخرى . مثله : « أن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية
لورث » . لا يجوز وصية ورث إلا إن شاء الورثة » . إلخ انظر سحاري شرح العمي
١٤٢ ص ٣٧ و ٣٨ . وفي الأوصار للشوكاني ج ٦ ص ٣٣ بدلاً عن المدعي و أكثر
الكتب الشفة) .

عبرة للاجارة الصادرة قبل ذلك .

وبعد بصفة الورث وقت موت الموصي ، لا وقت الوصية . ومعنى ذلك ، لا يطر في معنى الورقة الى يوم تنظيم الوصية ، بل الى وقت وفاة الموصي . فعليه إذا أوصى ربحاً لامرأة ، ثم تزوجها ، وبقيت زوجته حتى وفاته ، كان عاد الوصية منقولة على إحدرة باقي الورثة ، ولا عوة يكون لم تكن وارثة يوم الإيصاء . وسواء ان الموصي ان يرجع عن وصيته متى شاء ، وان الوصية لا ترم ولا تنفك وبقول الموصي به بعد الوفاة .

واحدة الثانية هي وصية النبي لأمير الورث . وهذا لا خير يقبل له في الاصطلاح الشرعي ، الاحياء ، أي لأحيي عن التركة . فهذا بوصية تصح وبعد وقت من ثبت تركته بعد وفاته . فهذا هو مصاب الأحياء في الشريعة الإسلامية في هذه الحالة . ولكن بحق للورث ان يجزوا الوصية في يديهم على هذا المصاب . فتعذر الوصية عندئذ بكاملها ، أو بقدر حصه من احازها من الورثة علاوة على الثلث . وبشروط في الاحازة ان تصدر بعد وفاة الموصي في المذهب الحنفي ، ولا عبرة للاجارة السابقة للوفاة .

المصاب في المذهب الجعفري

هذا المذهب يطبق في لبنان على اهل الشيعة الإمامية . فعليه يصح الوصية للورث وأمر الورث حين مصاب ثلث التركة بعد وفاة الموصي . ونصح باربعة على ذلك شرط احازة الورثة . وهذا احد قنون الوصية المصري الجديد الصادر في ٢٤ حزيران سنة ١٩٤٦ (المادة ٣٧) ، وذلك استناداً الى الآية الكريمة : الوصية للوالدين ولأقربين معروف ،^٢ وتصح الاحازة في المذهب الجعفري بعد موت الموصي أو قبله^٣

(١) المادة ١٠٩ ح ٢ من ١٩٩

(٢) سورة البقرة ، ١٨٠

(٣) سورة التوقي ح ٢ من ٢٠٨

وهكذا ، نحن نرى ان المذهبين الجمهوري والحنفي انقلب في تحديد النصاب ثالث ، وفي توقف هذه الوصية بالرددة على احازة الورثة . ولكن المذهبين اخضعنا بان قال الاول ، خلاف الثاني ، بحواز الوصية لوارث ، وبوصية احازة الورثة قبل موت الموصي .

النصاب في قانون الوصية اللبناني

قلنا سابقاً ان وصية الطوائف غير المحمدية في لبنان محصية لقانون الوصية غير المحمدية الصادر في ٧ آذار سنة ١٩٢٩ . وهو ينص على حواز الوصية لوارث أو لغير وارث ، بشرط ان لا تزيد قيمتها على الحصة المحبوبة لبعض الورثة .

وهذا كما ان العدة التي قصدها الشارع من هذا القانون هي ان

اولاً - تفسير النصاب الشرعي في الوصية .

ثانياً - جواز الايصاء لوارث .

ثالثاً - اعطاء الموصي الحق بان يجعل احكام مورث الشرع نفسه ، وذلك لشحه حق المساواة في الارث بين الذكور والاناث وروح وروحه والام والاب ، وحق تربيته اولاد لولد معهم ثم تسميته حق التمثيل ، على ما سنوضح في باب الموارث .

وهكذا ورد في الاسباب الموجبة لقانون الوصية : « ان الغرض من هذا القانون هو تحديد وصية يمكن لكل سني من غير الطائفة المحمدية ان يتسرع بحق مقدس وهو حرية التصرف لمطلقه بطريقه بوصية تكامل موجوده من مقول وغير مقول ، يجعلها بعد موته حياً لمن شاء ، وارثاً كان أو غير وارث ، مع عليكه حق المساواة بين الذكور والاناث من اولاده ، وحقاً آخر لا احتساب به ، وهو ان يقول ان اسمه غيرة ابيه المسمى ، ويجعله شريكاً مع ولاته في تركته . مع حق حصر كل من هذه التركة في الاحياء بعد وفاته ، من الاولاد ذكوراً وبناتاً ، وروح والروحة ، والاب والأم ، والاشقاء » .

قد نص هذا القانون في مدته الاولى على انه - « لكن لبيد اني
 وشهد ان يوصي بمسح موحوداته من مقول وغير مقول ، لمن يشاء
 وارثاً كان ، او غير وارث » . ولا يذا يوتي عن اب او ام او روح او
 روحه او اولاد ذكوراً كانوا أم نائاً فان هؤلاء المذكورين ، ولكن
 منهم مفرداً ، حقاً ائنيلاً لا يمكن لموصي ان يجرهم اياه ، وهم احياء
 بعد موته » .

وقد فرق هذا القانون بين نصاب لايضاء من اربعة حوال وهي
 اولاً - عدم وجود احد من اصحاب الحصص المحفوظة .
 وهم الأولاد والزوجان والوالدين - فقد عدم وجود احد منهم ،
 بحق الموصي ان يتصرف في وصيته كما يشاء من دون قيد ولا شرط ،
 أي نبي مسح كان ولمصلحة أي شخص كان .
 ثانياً - عدم وجود اولاد ولكن مع وجود احد الزوجين او
 الوالدين .

في هذه الحلة يخصص من تركه موصي قبل تعبد الوصية ، عشرون في
 المائة بروح او لروحة ، وحمه عشر في المائة لكن من الوالدين الحيين
 بعد موته . وهكذا يرى هنا امساواة في الحصة المحفوظة بين الروح
 والروحة ، وبين الاب والام .

ثالثاً - وجود اولاد مع عدم وجود احد الزوجين او الوالدين .
 فعندئذ يخصص من تركه الموصي حمون في المائة ، ورع على الاولاد
 بالنسوي بين الذكور والاث ، او تقطى بكاملها لمن كانت حياً منهم
 عند موت الموصي .

رابعاً - وجود اولاد مع احد الزوجين او الوالدين
 في هذه الحالة ، تكون الحصة المحفوظة عشرة في المائة لاحد الزوجين ،
 وحمه في المائة لكن من الوالدين ، وثلاثين في المائة الاولاد توزع بينهم
 كما في الحالة السابقة . فتكون الحصة المحفوظة حمه وثلاثين في المائة إذا

وحد ولد أو أولاد مع جدم أو حذتهم ، وأربعين في المائة إذا وجد ولد أو أولاد مع والدهم أو والدتهم أو مع جدم وحذتهم ، وتكون حصص في المائة ، إذا وجد ولد أو أولاد مع والدهم أو والدتهم ومع جدم وحذتهم .

وهكذا ، نحن نرى أن الحصة المحفوظة في جميع الأحوال لا تتجاوز نصف التركة أي خمس في المائة . فعليه ، يتراوح نصيب الوصية عند اللساني غير المسم به الخمس في المائة كحد أدنى وثلثه في المائة كحد أعلى .

ولا بد من الإشارة إلى أن الموصي يمكنه أن يوصي لمن يشاء من ورثته أصحاب الحصص المحفوظة المذكورة ، يربط على حصصهم شرط أن لا تمس حصة الآخرين المحفوظة

تطبيق نصاب الوصية في الهبة

تختلف أهمية عن الوصية بما يترفع من الإيجاب ، خاصة لقواعد عقود التبرع العامة ، وهي بهذه الصفة خارجة عن بحث .

غير أنه لا بد في هذا المعرض من التمسك بما إذا كانت الهبة تخضع لنصاب معين ، أي عند إذا كان لنواهب أن حصة الورث من شاء من دون قيد ، أم أنه مجرم عليه تعديل حد ورثته على الآخرين في هذه كما يجرم عليه ذلك في الوصية

في هذه مسألة ذهبت الشرائع مذهب ثلاثة . والمذهب الأول ترك الحرية للمالك ما يتصرف في أموره كيف شاء ، سواء بصورة الوصية أو بصورة الهبة ، وهذا مذهب لقانون لاكازيري .

والمذهب الثاني يشبه أهمية الوصية من حيث تقيدهما جميعاً بنصاب

(١) جيكس ، كتاب قانون لاكازيري ، (Jekes The Law of English Law)

لندن ، ١٩٣٤ ، ص ٣٧٦ .

المعوص ، ذهب المحاكم العامة مدة صويلة مذاهب مختلفة في اجتهداها .
 فبعضها حقق مصاب الوصية على الهات بطريق القياس ، وبعضها رفض هذا
 للتطبيق وذلك أي ان عرعت القضية على محكمة توحيد الاجتهاد في
 محكمة الاستئناف ففررت هذه ، بقراها الصادر في اول كانون الاول
 سنة ١٩٤٧ ، ان مصاب الهة المعرة هي بين الاحياء هو مصاب الوصية
 المحدد في نظام الاحوال الشخصية لكل طائفة من الطوائف الدينية ^١ .
 وقد صدر هذا القرار بتوحيد الاجتهاد باكثرية الآراء ، في بدل على
 ان الرئي م يكن مفعلاً عليه . ونحن نرى انه من الصعب راء المعوص
 المحصورة التوسع بالقياس والذهب ان ما ذهبت اليه اكثرية المحكمة .
 هذا الى انه قد عتد القيس ، فكان من اللازم المطبق ان يعتبر
 الهة لأحد الورثة من دون احدى الباقين معلقة عند السببي ، قياساً على
 تحريم الوصية لوارث . ومن مبررى هذا القرار به كان مبرماً للمعاكم ،
 وذلك حتى صدور المرسوم الاشتراعي رقم ٧٧ الصادر في ١٣ نيسان سنة
 ١٩٥٣ ^٢ ، الذي اعى هيئة بتوحيد الاجتهاد ، واعتبر جميع القرارات «صادرة
 عنها قس هذا التاريخ نشبه اجتهد عادي لا يتختم التقيد به .
 وهكذا رجعت المسألة الى اجتهاد المحكمة مرة اخرى . وبالفعل قررت
 محكمة التمييز مؤخرآ انه ان يصدر قانون يعنى مقدار الحصة المحفوظة
 والمصاب في الهات ، تحت اوسع القاعدة الشرعية الى تميز الهات خارج
 من موت دون اقل تحديد او تعيين لحصة محفوظه ، وذلك مصلحة كل
 الورثة او لبعضهم دون بعض ^٣ . وهذا الاجتهاد موافق لرأي الغالب في
 الاجتهاد السابق ^٤ .

(١) النشره اقصائية والثانية ١٩٤٨ ، هم بقوانين ، من ٩٢

(٢) المريدة (الرجية) ١٩٥٣ ، من ١٠٠٦ .

(٣) القرار رقم ٩٧ الصادر في ٢١ تشرين الثاني سنة ١٩٥٣ .

(٤) قرار محكمة الاستئناف بمرعه لثالثه (رقم ٢٠٩ تاريخ ٤٥/١٥/١٥ ورقم ١٠٤ تاريخ

١٩/٤/٤٦) ، والمرعه الثالثة (رقم ٧٨ تاريخ ٢٨/٤/٤٦) .

وعلى كل حال ، لا بد للسلطة التشريعية من العناية بهذه المسألة ومن وضع نص واضح صريح فيها ، لأجل مع البساطة في المعاملات ، والتروء في الاحتياط ، ومن ثم لأجل المحافظة على حقوق الناس وعلى الثقة اللازمة في مثل هذه الأمور الحيوية .

الوصية بالمنافع

كما تجوز الوصية بمسبب الشيء أو رقبته ^١ ، كذلك تجوز بالمنفعة وتكون لمنفعة لمدة معروفة أو مؤبدة . وبكل حال ينتهي المنفعة بوفاء الموصى له .

وتشمل الوصية بالبيع السكنى والتمر أو العتلة و بعض أو كل هذه الحقوق . فمن أوصى له بالسكنى ليس له التخيير ، ومن أوصى له بالعتلة ليس له السكنى . وإذا أوصى بالتمر من دون تحديد آخر ، كانت الوصى له التمر الموجود وقت وفاة الموصى . أما إذا كانت الوصية بالعتلة من دون تحديد ، فإن ذلك يشمل ما وجد وقت الوفاة وما سيوجد في المستقبل ^٢ . ويستند هذا الفرق إلى الفرق الذي كان شائعاً وإلى الاستعمال العربي في القديم . ولا شك في أن الأصل اليوم أن يرجع إلى نية الموصى ، عملاً بالقواعد العامة ، وعملاً بالعادة الكائنة التي مرت معها وهي : العبرة في العقود بالمقصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني ^٣ .

ونصح الوصية بالمنفعة لشخص وبالعين لشخص آخر . وفي هذه الحالة تقع مصروفات الصبيح والصرائب على الموصى له بالمنفعة ، وذلك وفقاً للقاعدتين الشرعيتين أن : اعظم نفع ^٤ وب : الخرج بالعين ^٥ .

أما حساب نصاب الوصية بالمنفعة ، فبما تفصيل . فإذا كانت قبضة

(١) nue - propriété

(٢) جامع المصنف : من إخراج من ١٢٧ + والمادة ٥٥٣ و ٥٥٥ و ٥٥٧ من الأحكام الشرعية

(٣) فكتاب ٨٧ و ٨٥ من المحلة - والمادة ٥٥٨ من الأحكام الشرعية

العين الموصى تمنعها تخرج من ثلث مال الموصى ، أو من النصاب القانوني ، فتسد الوصية بكاملها . أما إذا كانت فيه نوعين أكثر من الثلث أو النصاب القانوني ، ففي المسألة قولان .

القول الأول يرى لزوم تقويم المصلحة واستئثارها الى مجموع ما الموصى . ولكن هذا القول صعب التطبيق عملياً ، لا سيما إذا كانت المصلحة لمدة غير معينة كحياة الموصى له مثلاً . أما القول الثاني أمضى به في المذهب الحنفي ، فيرى ان الاصل في الاموال المصلحة ، ويصدر المصلحة بقية العين نفسها . فعليه إذا كانت المصلحة هي المصلحة مثلاً ، ولم يكن للموصى من آخر ، فإن المصلحة تقسم ثلاثاً الثلث للموصى له ولثلاثين لورثته . وعلى كل ليس لورثته بيع الثلثي مدة الوصية ^١ .

ولا شك في ان القول الثاني لا يخلو من لاجد ، إذ لا يعقل ان يكون المصلحة كالعين في القبة . وهذا عندنا هو الوصية المصري الحديدي المصلحة بقية العين ، إذا كانت لمدة تزيد على عشر سنين أو كانت مؤبدة أو مدة حياة الموصى له أو منطقة من دون تحديد ^٢ . وفيما عدا ذلك ، فتقدر فيه المصلحة بان تقوم العين بحقوقها الموصى بها ، ثم تقوم من دون المصلحة ، فتكون قيمة الوصية امروق من القيسين . وهذا القول الاخير مأخوذ عن المذهب الشافعي .

أما عدم حوز بيع العين ما دام الوصية بالمنافع نافذة ، فقد يعدل صماً بقدر الملكية في لسان ، إذ أصبح ذلك حائزاً ، واصبح حق الاستماع من الحقوق العينية التي لها قواعدها الخاصة ^٣ .

(١) المادة ٥٥٤ من الاحكام الشرعية ، وشرحها للايالي .

(٢) المادة ٦٢ منه ، والمذكورة التفسيرية .

(٣) المادة ٥٤ من القرار ٣٣٣٩ .

الباب الثالث

آثار الوصية

التعبد

ان الوصية في الشريعة الاسلامي من العقود الرضائية ، التي يمكن اثباتها بجميع الطرق ، كما قد آتت . فاد تكرر الورثة الوصية ، فعلى الوصي هم اثنت ذلك بدعوى عادية أمام المحاكم الشرعية ، والحصول على حكم صانع التعبد . ولكن اذا نظمت الوصية في المحكمة الشرعية ، كما يخص عالماً ، فلا لزوم لمثل هذه الدعوى ، لان حجة الوصية الشرعية اسعدت بعد من دون دعوى ، ويجب على من يدعي بطلان الوصية الدعوى بذلك .

اما في قانون الوصية اللبناني لعير المحدثين (المادة ٤) ، فان الوصية انصدقة وفقاً للقانون تعتبر سداً رسمياً معمولاً به بلا دعوى ولا حكم . واد كان لأحد الورثة أو لعيرهم من اعتراض ، فطلبهم هم إقامة الدعوى لابطال الوصية أمام المحاكم العادية . وان هذه الدعوى لا توقف التنفيذ مبدئياً ، إلا اذا قررت المحكمة توقيف التعبد .

معد الوصية

ان الموصى له ، أي صاحب المصلحة ، هو الذي يملك صلاحية تعبد

الوصية في الأصل . ولكن الموصي يمس أحياً وصياً فتكون له حصة الوصي على يورثة القصرين ، وتكون له حصة بعد الوصية لحقه القصرين والكبار من يورثة والموصى هم جميعاً . وبعد رتباً سابقاً مدى ولاية الوصي على القصر ، وبعد العفود التي يمكنه معصيتها ، ولا يرى لروماً لتكرار ذلك .

فعلى الوصي أن يؤدي ديون الميت أولاً ، ثم بعد الوصية وفقاً لارادة الوصي والأحكام الشرعية . وإن كان ذلك ينبغي مع مولى التركة أو معصياً ، فإنه يبدأ بسبع المئول . فإن لم يكن ضمن كافياً لأداء ديون وتبعد الوصية ، فإنه يسلم من العقارات بقدر الثاني ، وليس له أن يسلم ما راعى له أو الوصية . ولا بد من الإشارة إلى أن صلاحية الوصي أو بعد الوصية مبنية عليها ولا يجوز أن يحدوها ^٢ .

استحقاق الموصى لهم

بعد بوجبه قبول الوصي له وإن كان كافياً أو معصياً موهوبة على إجاره يورثه منها بعد هذه الأجرة وتكون تحت الوصي به معتبراً حينئذ من قبل الوصي ، لا من قبل يورثة المجرى . ويكون التملك من وقت وفاة الموصي ولو قبل القبض والتسلم ^٣ .

وإن كان الوصي به قدر مجهولاً يدعو بين القليل والكثير ، كالخمر أو السهم أو النصف غير محدد ، فإن لورثته وحدهم أن يعينوا مقدار الوصي به وإن يعطوا الوصي ، مما شؤنهم وإن لم يمكن الوصي ورثة ، فيكون نصف التركة للموصى له والنصف لآخر لبيت المال .

(١) المادة ٤٥٣ من الأحكام الشرعية .

٢ في الأخير مرسى لا يجوز إقصاؤه عند الوصي في دعوى معصيته . انظر ،

١٢٣ ، ٩٤٠ ، خلاصته في مجلة المحامي ، ١٩١٠ ، ص ٥٥ ، ص ٥

١٣ الأساسي ج ٢ من ٣٨١ ، وإشارة ٢٥ من جدول الوصية المصري ، والمادة ٥٤٩

من الأحكام الشرعية

وإذا كان لوصيه نصيباً محدوداً كما ذكرناه آنفاً ، فإن تحديد هذا النصيب يستوجب بعض التعصبات أحياناً ، لا سيما إذا تعدد الموصى لهم ، أو إذا هلك بعض الموصى به لبعض سبب . ونحن نرحر فيما يلي أحكام كل من هذه الأحوال ١ .

تعدد الموصى لهم

إذا تعدد الموصى لهم وكان مجموع الموصى به لا يزيد على الثلث و على الصب القانوني ، أو كان أكبر ولكن أحز الوارثة الزائدة ، وكانت حصه كل من الموصى لهم معينة ، فإن كلاً منهم يأخذ ما وصى له به من دون خلاف .

ولكن بخلاف يثبت إذا كان مجموع موصى به أكثر من النصيب الشرعي أو القانوني ولم يجر الورثة زيادة . فحينئذ لا بد من التخصيص بحيث لا يزيد المجموع على هذا النصيب . ويصيب التخصيص لموصى لهم حسب التفصيل الآتي : -

أولاً - إذا سوى الموصى لهم في الاستحقاق فإن النصيب الشرعي أو القانوني يقسم بينهم بالتساوي .

ثانياً - إذا لم يسووا في الاستحقاق ولم يزد وصيه أحدهم على النصيب الشرعي أو القانوني ، فإن هذا النصيب يقسم بينهم قسمة متساوية ، على قدر حق كل منهم . مثلاً لو أوصى بالثلث بريد ، وبالسدس لعمر ، وبالثلث بركعة بغير سهمها هكذا ثبت الثلث أي تسع التركة يزيد ، وثلث الثلث أي تسع التركة لعمر .

ثالثاً - إذا كان لأحد الموصى هما الثلث والثلثي أكثر من الثلث ، فإن الثلث يقسم أيضاً قسمة متساوية عند صاحب أبي يوسف ومحمد كما في الحاشية السابقة . ولكن إن حصة فاله الرئيسد على الثلث يعتبر لعوا

(١) المواد ٥٤٨ - ٥٥٢ من الأحكام الشرعية ، وشرحها للآياني .

يقسم ثلث التركة مناصمة بين الموصى لها " لا " في بعض المستثنيات ، كالوصية بالدوام المرسلة ^١ اي غير المقتدة بحجز عام من التركة ، او كالحاماة اي البيع بشئ معين اقل من ثمن المثل . هي هذه المستثنيات ، يقسم الثلث قسمة متناسبة ايضاً بين الموصى لهم على قدر حصة كل منهم . ولا شك في ان تطبيق النصاب القانوني في هذه الحالة يثير الصعوبة نفسها في التفسير .

وفي حالة تعدد الموصى لهم المعينين وموت احدهم ، او فقده احد شروط الاستحقاق ، فان حصته توزع كما يلي :

اولاً - اذا كان احد الموصى لهم مبنياً او غير موجود وقت الایاء فان الثلث الموصى به يكون بكامله لباقي الموصى لهم ، بشرط ان يكون الموصى عالم بالوفاة وان لا يشتمل كلمة " بن " . اما اذا اشتمل هذه بان قال " وصيت بثلث مالي بين زيد ومحمود ، او اذا كانت الموصى غير عالم بالوفاة ، فان باقي الموصى لهم لا يأخذون الا حصتهم من الثلث الموصى به .

ثانياً - اذا كان الموت او فقدان شرط الاستحقاق قد حصل بين تاريخ الایاء وتاريخ موت الموصى ، فان الموصى هم الباقيين لا يأخذون الا حصتهم من الثلث الموصى به .

ثالثاً - اذا كان الموت قد حصل بعد موت الموصى ، فان لورثة الموصى به الملب الحق في حصته ، لأن استحقاق الموصى به يحصل مسبقاً تاريخ وفاة الموصى ، كما ذكرنا .

هلاک بعض الموصى به المعين بنوعه

اذا كانت الوصية بحجز من نوع معين من اموال الموصى ، وهناك بعض هذا النوع بعد الوصية وقبل موت الموصى ، فهل يسبب النصاب

(١) à titre particulier

الشرعي أو القانوني إلى كامل أموال الموصى أو إلى ذلك النوع اذعى ؟
 الجواب عن ذلك يستوجب تفصيلاً . فإذا كان النوع الموصى به من
 الأنواع غير القابلة للقسمة ، كما لو وصى أحد بثلاث دوابه أو بثلاث نوع
 آخر من الأشياء المتفاوتة ، وهلك ثلثا هذا النوع ، فالموصى له ثلث
 الباقي فقط...

أما إذا كان النوع الموصى به من الأنواع القابلة للقسمة ، كما لو وصى
 بثلاث دراهمه أو عسه أو نوع آخر من الأشياء المتناهية ، وهلك ثلثا هذا
 النوع ، فالموصى له جميع الثلث الباقي إذا كان لا يجوز ثلثه في مجموع
 التركة . وقد خالف في الحالة الثانية الإمام زهر بن حبيب أبي حنيفة فقال فيها
 نفس حكم الحالة الأولى ^١ . ونقوله أحد فروع الوصية المصري الجديد
 (المادة ٤٩) .

أما إذا كانت الوصية بمقدار معين من الدراهم وكان للتركة دين من
 نوعها وعين ، أي مال غير نقدي ، فإن الموصى له يأخذ الموصى به من
 ثلث العين الموصوفة إذا كان كافياً ، وإلا كان له أن يأخذ ثلث ما
 يحصل من الدين حتى يستوفي كامل الموصى به .

(١) الآياتي ، ج ٢ ص ٣٠٠ .

القسم الثالث

النفقات

المعقة هي المان الذي يقتضى المعقة على العيال وهم سبب لروحية
والقرابة . ولا تكون المصاهرة دساً سبباً للمعقة في الشرع الاسلامي .
سم ن اقرابه بوعن . الاولى اقرابه العمومة أو قرنة بولاد
وشمن الاصول أي الامه ولاحداد وبن عمو ، كما شمن الفروع أي
الاولاد وأولاد الاولاد وان سموا والذنية هراة الحواشي أو هراة
دوي الارحام ، وشمل الأقارب الخرجى عن صوة الدم كالأخوة
والعمومة والحؤولة

فأقام المعقة بد هي فقه الروحه ، ومعقة الفروع ، ومعقة لاصول ،
ومعقة الحواشي أو دوي لارحام . ونحن سعت في كل منها في
باب خاص .

-
- (١) م صادر هذا البحث في اذهب اذهب رد عشر ج ٢ ص ٨٨٦ ، والذائع
ج ٤ ص ١٥ ، ولسوط ج ٥ ص ١٨ . وسج . ج ٤ ص ١٧٣ ، وريامي
ج ٣ ص ٥٠ ، ونجاشي وشرحه الاحقر ج ٢ ص ٢٤٠ ، وهداية ج ٢ ص ٣٣ ،
والفتاوى اذهب ج ١ ص ٥٦٦ ، وجامع احكام عمار ج ١ ص ١٨ ، وجامع اصول
ج ١ ص ٩٢ ، وصابون الاحكام شرعه في الاحوال لشخصه انورد ١٦٠ ٢٠٥
و ٣٩٥ ، وشرح الأبي ج ١ ص ٢٢٨ ٢٨١ وج ٢ ص ٨١ ١١٦ ،
وقانون العائلة لمصالح (المواد ٦٩ و ٩٢ - ١٠١ و ١٢٦ و ١٥٠ و ١٥٢ . وكتاب
الاحوال الشخصية لمحمد عبد الحليم (ص ٢٤٢ - ٢٩٦) .

الباب الاول

نفقة الزوجة

معنى هذه النفقة ووجوبها

تحب النفقة في الشرع لاسلامي لزوجته على الزوج ، ولا يعكس
ومعنى ذلك ان من واجب الزوج الاعتاق على زوجته . ولكن هذه
لا تحبر على الاعتاق على زوجها ، مهما كانت الاحوال ، حتى ولو كانت
هي عيه ، وكان هو متهرباً عما آت عن المكس . وذلك في جميع
المداهب الاسلاميه ، لا في اذهب طدهري الدند . فعبه تحب نفقة
الزوج المفسر على زوجته العفيفه ، بالاسناد الى آليه الكرعة و ولهن مثل
الذي عليهن بالمعروف ^١

وتشمل نفقة بركة المكس والظهم والكسوة . وانه شرحه سابقاً
معنى انفسك شرعي في باب النفقة لزوجته وتشمل نفقة ايضاً حره
الحده اذا كان زوج مومراً . ولكن ليس بزوجته احرة الى تهيئة
طعام العائنه ، بل ان يصب حره على ما تحضره من طعام تامر
زوجها للبيع ^٢ .

وتحب النفقة تحرد بعدد بواج عند صبيحاً ، ولكن لا تحب بالعتد
البطل و العمد . و زوجيه نفوي اسبب النفقة وهي تحب على زوج

(١) انظر اصبر لان حره ح ١٠ وم ١٩٣٠ ، وعلمه شرع في لاسلام ص ١٥٩

(٢) انظر المراء ١٦٥ و ١٨٠ - ١٨٨ من الاحكام الشرعية .

لزوجته كما فس ، ولو كان هو مديراً أو حريصاً عاجزاً ، وكانت هي عينة
و من غير دينه . فالعقر ومرض والعجز عن الكسب وحلاف لدين
جميعهم أدت من الإعداء أمدحه للفتنة . وكذلك لا تأثير لضعف السن
عندها ، فالروح الصغير محو على ذاته في ضعف الجسم ، مع انهم ثابت
في دول العائلة العائلي مع روح الصغير ، كما ذكرنا في باب أحكام الصغرة .
وفوق ذلك ، يحسب الله للزوجة ولو كانت مقيمة في بيت أهلها .
ما لم يظلمها الروح بالفتنة وتوسع عن ذلك بعد حق ما إذا امتنعت
بحق ، كما ولم يهب روحاً مسكناً شرعاً ، والفتنة تقى وحده
على الزوج .

تتدرج النفقة وتحصلها

تقدر الذقة بالراضى أو بعضه القسوى وحدانكم هو الاصل في هذه الذقة ، كما في غيره " . ولا شئ في انه ينظر عند تقديره الى اسعد امثله ، وى خلاف هذه الامور باختلاف برهان وانكسار . ولكن مسوى امثله بحسب باختلاف لباس ، واختلاف بيئته والاحوال . فهل ينظر في ذلك الى حال لروح وحده ، ام الى حال بروحه ، من حيث السر والعلنى في السنة فوالان الفيل لأول ، وهو اللامع الشففى وللمسك الكرخى الذهبى ، يرى انه ينظر الى حال لروح وحده . وجد القول حيد مبنو مصري ، يادى على ان ذقة اروحة بقدر على روجب بحسب حال لروح بصرأ او عسر ، به كانت حنة اروحه " .

أما القوم الثاني ، فهم الامام علي بن ابي طالب وحماد بن حسن والنفيس الحافظ

١. تاريخ ١٦٩ من القاموس العربى فى ١٩٦٧، ص ١٠٦، قاموس العربى فى ١٩٦٧، ص ١٠٦، قاموس العربى فى ١٩٦٧، ص ١٠٦.

الصوييت ١٣ من ٨٧

(٢) جامع النصرايين، ج ١، ص ٨٤.

(٣) المادة ١٦ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

الحمي ، ويرى لزوم اعتبار حال الزوج في تقدير النفقة وهو قول
وجيه ، يترك للقاضي حرية التقدير الكافية . وقد اُخذ بهذا القول فانون
الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية لتقديري باشا (المصادق ١٧٣
و ١٧٤) .

واحد به بقاء قديون العتلة العتلي ، اذ جاء فيه ان د النفقة تكون
لأرمة الأداء بالقدر الذي ترضى عنه لروحات او بحكم الحاكم . وبحور
تزيدها وتقيصها بتغير الأستار او بذل احوال الزوج من حيث المعسر
واليسر ، او اذا تحقق اى دون حد الكفاية او رائدة عليه ، (المادة ٩٢) .
واذا لم تدفع النفقة او لم تدفع رصاة من لزوج ، فللاروحة —
ترجع القاضي لأجل تقديرها وتبديدها . وقد منحها الشرع والقانون
وسائر عديدة لأجل تحصيلها . ونهما الخس ، والاحتدانه ، واحد . ل
الروح الموجود عند الغير ، وحق طلب التفرقة . ولعلكن تطبيق ذلك
يختلف باحلاف الأحوال ، وهي حضور روح أبوسر ، وحضور لروح
المعسر ، وتغيب الروح . وفيما يلي تفصيل وحيز هذه الاحوال والوالت .

حضور الزوج الموسر

اذا كان الروح حاضراً وقادرً وامتنع عن الانفاق على زوجته ،
فقانون العتلة العتلي يوجب القاضي حق تقدير النفقة والزام الروح بدفعها
سلفاً للأيام التي يمينها (المادة ٩٤) .

وقد ترك هذا القانون للقاضي ان يقدر مدة ، على حين ان المذهب
الحمي عي مدة شهر للطعام وستة أشهر للكسوة .

وللاروحة ان تحصل هذه النفقة بحجز موال الروح وبيعها جبراً ، كما
ما بقاء ان تطب حده حتى يدفع ، وذلك وفقاً لأحكام الشريعة
الاسلامية ، ولقد تون صول المحاكمات المدنية للساني (ائدة ٨٠٩ المعدلة) .

(١) الاختيار شرح المختار ج ٢ ص ٢٤٠ .

حضور الزوج المعسر

الأعوار ليس بعدد في بقعة الروحة . فعليه نص قانون العائلة العثماني
على أنه إذا كان الروح عاجزاً عن الاتحاق ، فلفقضى أن يحكم بالبقعة ديباً
عنه . فإذا كانت الروحة موسرة ، بقيت البقعة ديباً لما يدمه الروح .
وإذا مات كانت ما حق استيعابه هذا ليس من تركته . ما إذا كانت
موسرة ، فلفقضى أن يؤذن لها أن تتدين على حساب الروح .

فإذا طلست لاستدانة من تحت عبء بقعة من أقدم ، لو لم يكن
متزوجة ، فعلى هذا أن يفرضها ، على أن يكون له حق الرجوع على
الروح في مستقبل . ما إذا احتدات من أحبي عهد ، فطال الخبار
أن شاء طالب روجة وأن شاء طالب روح عند بارهم أو نسا
أحدهما .

ولكن إذا كان الأعوار ليس بعدد لوحوب بقعة الروحة ، فهو عدد
في حبس المدى . لذلك لا يجوز حبس الروح للمسر في مثل هذه الحال^١ .
وهذا موفق لمبادئ الشريعة الإسلامية المبينة على الآية الكريمة : « وإن
كان ذو عسرة قسرة » ، مفسرة^٢ ، وعلى القاعدة الكلية الواردة
في الآية : « ولشعة تجلب التيسير » ، المادة ١٧)

ولا بد من الإشارة إلى أن قانون أصول المحاكمات المدنية للسلي
حوت حبس المحكوم عليه بالبقعة من دون تفريق بين الموسر والمسر .
وهذا يكون أشد على روح في هذه المسألة من أحكام الشريعة الإسلامية .

تقييد الزوج

إذا تعيب الزوج وتزك زوجته ولا بقعة ، أو سافر إلى محل بعيد أو

(١) المادتان ٩٦ و ٩٨ من قانون العائلة العثماني ، ولادة ١٧٧ من الأحكام شرعية ، وجامع

الفصولين (ج ١ ص ٨٤) .

(٢) الفقرة ٢٨٠٠ .

قريب واضطرب حذره أو فقد ، فام ن يتور ملاً أو لا
فان ترك ملاً ، فبروحه ان تأخذ منه ما يكسبها بالمعروف ، أي
حسب العرف والمعتاد .

وبكن ذك لم يتورك ملاً ، فبذلك ن يعدر ها البقرة ، وان أدت
له ن تنس على حساب روح ، كما ان ه ان نحصل البقرة من دن
لدي تركه لروح وذيفة أو ديد ، في دمة شخص ثالث أو من ثمن ذلك
المال . غير ، بشرط لكن ذلك ، أي للحكم بمقدور البقرة والاحد ،
ه ونحصلها على الوجه المذكور ، شرطان وهما

أولاً ن تقدم المدعية البينة على قيام الروحية بسببها وبين روح
الغائب ، لان الروحية بسبب وجوب البقرة .

ثانياً ان نحجب البينة على ان زوجها لم يتورك ها بقرة ، وعلى انها
ليست مصدقة بحسب عمتها ، ولا مشقة . ومعنى الشور ترك البينة الروحية
بدون حق ، كما سنرى .

والكن نحور بروحة في هذه الحالة ، أي عند سحب روح أو
سفره أو فقدته على الصورة المسماة ، ن سحب البقرة ، أي "طلاق
القضائي" ؟

لا يجوز ذلك في سحب الحفي . اما باقي المذاهب ، فقد حورت
المعروف مع بعض "تصيل والاختلاف من حيث الشروط المطلوبة" .
وهذا أحد القرون مصري^٣ وقانون المائنة العثماني ، واشتراطاً تعدر نحصيل
البقرة وتعذر الشور على الزوج .

وهذه بعض فصول المائنة في هذه المسألة : ه إذا احتفى الروح أو سافر

١ - طار المواد ٩٧ - ٩٩ من قانون المدعي المائنة ، والمواد ١٨٩ - ١٩٦ من قانون
الاحكام الشرعية في الاحوال الشخصية .

٢ - المادة ١٩٠ من احكام شرعية . وشرح الامامي (ج ١ من ٢٧٢) والاحوال
الشخصية لعبد الحميد (من ٢٧٢ - ٢٧٦) .

(٣) المادة ١٣ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

في حين يبعد مدة المهر ، أو من مهاب ، ثم غاب وانقطع حواره ، و أصبح
 بحصول النفقة منه مستعذراً . وكتب الروحاني بزيارته ، بحكم الخلق بالفرق
 بينهما بعد ذلك في حديث وتجري ، ر السنة ١٢٦ . وقد نأيد
 هذا النص منقطع من دار موى نغاية الفحاسة ، وبعدي من شيخ
 الاسلام ، نقلًا عن الاثني مائة والشاهي و من حسن^١

وهو من عباد ، يؤيد لوشن ، أمدة المصوح للروحة شرعاً
 ودوناً ، لأجل بحصول النفقة وانحس من المهر ، و لأجل من الخلاء
 من خيرة وأخذ الشارة ، التي تبقى فيها من دون حار عن روحه . أو
 من دون معيل أو معين .

وكذلك من الشرع رة من المنة العناني لا روحه ان يحد من
 روحه بروحة ، ان اشترى في عهد روحه ، يكون امرها بدهب .
 فعدله بحق ما ان يحد من^٢ . وكذلك للروحة ان يطلب العرفه
 او الصلح القسائي من الحاكم اذا اتسب حصول الشقاق والبراع ، و قد
 اتسب عنة الروح مدة طوية ولو تركه ، لا من حسن العنة وحب
 العرفه هذا مأخوذ عن مدبر لامة ملك وقد اورد الدون بخري ،
 وهادون العنة العناني^٣ .

سقوط النفقة

سقطت النفقة في احوال ثلاثة . وثمة يجب بالشوز ، والوفاة ،
 والطلاق ، والامراء ، والاعزام ، والنفقة ، وذلك بالشروط لآلية
 أولاً - الشوز

ومعناه ترك الروحة دار روح ولا اذنه بغير وجه شرعي ، و معه

١ - المصطفة مؤرخه في ١٤ بسط و بعدي في ٢ شارة سنة ١٣٣١ ماله

(٢) الميسوط (ج ٦ من ٢٢١) ، والمائة ٢٦٠ من الاحكام الشرعية .

(٣) انوار ٦ ١١ من نقود ماله ٢٥ مذكور ، والامارات ١٢٧ و ١٣١٠ من ماله
 الدائرة العناني ، والاسباب الموجبة لهذا القانون .

من دخول دارها التي يقبأ فيها قبل ان يطلب منه نقلها الى مسكن شرعي . وان الشوز يسقط النفقة أثناء مدته ، ويسقط النفقة السابقة المتحدة ، والنفقة المستدانة بعير ذلك القاضي . اما المستدانة بادن القاضي ، فلا يسقط بتعلق حق المير بها . وكذلك يسقط الشوز نفقة الزوجة المتوفية ما دامت حارثة وعم منع زوجها . ان اذا حبست المرأة ، فلا يلزم زوجها بنفقة مدته حبسها ، ولا اذا كان هو الذي حبسها في دين له .
ثانياً - وفاة احد الزوجين .

وهي تسقط النفقة للمستقبل ابتداء من تاريخ الوفاة ، ولكنها لا تسقط النفقة المستحقة التي قدرت بالرجاء او القضاء . فهذه النفقة تكون ديباً على تركه الميت .

وليس للمرأة التي توفي زوجها نفقة عدة ، سواء اكانت حاملاً ام لم تكن .

ومن المعلوم ان مدة العدة للعامل هي حيز الوضع ، ولغير الحامل هي اربعة اشهر وعشرة ايام في حال الوفاة ^٢ .
ثالثاً - الطلاق .

وهو ، كوفاة الروح ، لا يسقط النفقة المستحقة والمقدرة برضاء او قضاء . وانكس ، خلافاً للوفاة ، لا يسقط النفقة للمستقبل ، لا بعد مضي مدة العدة ، إذ ان على الروح نفقة مطلقه مدة العدة . ولا تسقط نفقة عدة ، ولا اذا حصل الطلاق بناءً بشوز لزوجته ، او اذا انقضت مدتها قبل ان تقدر بالقضاء او الرجاء .

اما مدة العدة في حالة الطلاق فهي ثلاثة اشهر (ثلاثة قروء) ، الا للعامل فهي دائماً تسهي بالوضع . وسبب زيادة المدة في حال الوفاة على عدة الطلاق هو اضافة مدة الحدد المعتادة ، اي اربعين يوماً على الثلاثة

(١) مواد ١٠٠ و ١٠١ من قانون العائلة ، ١٦٦ و ١٧٠ و ١٧١ من الاحكام شرعية

(٢) مواد ١٠٠ و ١٥٢ و ١٥٤ و ١٥٣ من قانون العائلة

لأشهر ١ .

غير ان سقوط النفقة بالردة او بالطلاق لا يحير استرداد النفقة التي استوفيت الزوجة معطلاً ، حتى ولو كانت ناهية في يدها عبثاً ٢ .
رابعاً - الأبراء

وهو غير جائز عن النفقة قبل مرضها فسد ، او رجاء . ولكنه جائز نفقة مدة سابقه ، او فقط معروض مسحق . فيكون بين الحائذين فقط من اسباب سقوط النفقة ٣ .

خامساً - التقادم اي مرور الزمن

في اذهب لحضي سقط سنة اربعة تعي شهر دون مطالبة ، ولا يسقط ما دون الشهر . ولكن قانون الدائنة العيني يعي على ارب النفقة تسحق بالتراضي او بحكم الحكم من يوم طلبها ، وتسقط نفقة المدة التي مر من طلب تدبيرها (اورد ٩٢ - ٩٦) . اما النفقة المقضي بها ، فلا تسقط الا تعي مدة مرور زمن العادي ٤ .

سادساً - المقاصة .

وهي تسقط من النفقة اذا وافق الزوج على ذلك فقط . فعليه لو كان لرجل على امرأته دين ، وطلبت الزوجة منه النفقة ، فلا تقع المقاصة بين النفقة والدين ولا رضى الزوج ، لان النفقة لا تعتبر مسحقة الا من يوم تقديمها بالرضي او بالقصد ، ولان الفقهاء اعتبروا دين النفقة صعباً لا يمكن ان تخري المقاصة بسبه وبين الدين المدي حتماً ٥ . وهذا موقف ما جاء في قانون الموصلات اللساني ، من ان المقاصة لا تجري ولا بين الديون المحررة اي المعروفة المقدور (المادة ٣٣٠) .

(١) المواد ١٠٠ و ١٥٠ و ١٥٣ و ١٣٩ من القانون ذاته .

(٢) مادة ٩٣ من قانون سائد ، ومادة ٢٠٣ من الاحكام الشرعية

(٣) المادة ٢٠٤ من الاحكام الشرعية .

(٤) بصره سادة ، ج ٢ من ٣١٦ .

(٥) المصدر نفسه ، ج ٢ من ٣٠١ ، والمادة ٢٠٥ من الاحكام الشرعية .

ابواب الثاني

نفقة الفروع



نفقة الفروع هي النفقة التي يجب على الأولاد على الآباء ، فتجب أصلاً على الأب ، ولا يجب على غيره ، ولا عند عدمه أو عند سقوط النفقة عنه .

شروط وجوب النفقة على الأب

يشترط لوجوب النفقة على الأب ثلث أمور ، أهمها ثلاثة وهي

أولاً - أن يكون الولد ذكراً ، أي لا مال له

فإذا كان له مال حاصر ، فهو ولد أن ينفق عليه منه . أما إذا كان ماله عتق ، كما لو كان له عدة أمه أو موهوداً في بلد آخر ، فهو ولد أن ينفق عليه من ماله نفسه ويعود عليه في نفقه ، نعم أن يستأذن القاضي ، أو أن يشهد على نفسه أنه لم يكن متزوجاً . وهذا يختلف بولد عن الزوجة ، إذ تستحق نفقتها على الزوج ولو كانت عتقة .

ثانياً - أن يكون الولد عاجزاً عن الكسب ، بسبب صغر سنه أو بسبب عاهة فيه أو بسبب انوثته .

ثالثاً - أن لا يكون له مال كافٍ ، فلو كان له مال كافٍ أو يدفعه لحرفة .

١ جامع حنفية ص ١٠٦ من جامع مشهور . ج ١ ص ٧٧ وما بعدها . والمواد ٣٩٥ - ٤٠٦ من الأحكام للشرعية .

وتكون البنت مستعفة الفقه حتى تزوج ، أو تمنع عيها بكسها من عملها كالخياطة أو ما شابه .

ثالثاً - ان يكون الأب موسراً أو فديراً على الكسب فالاعازر مع القدرة على الكسب ليس يعذر .

هذه هي الشروط المطلوبة لزوم النفقة على الأب ولا يشترط اتحاد الذي بين الأب وأولاده ونحو النفقة على أب لولده الفقير ولزوجه ولده إذا ضمها الأب . وان لم يضمها يؤمر بالامتناع عنها ، ويكون النفقة ديناً له يرجع به على الولد عند ياراه .

وسائل تحصيل النفقة

للأولاد الوسائل الآتية لأجل تحصيل النفقة . وهي :

ولاً - عند امتناع الأب بوسر عن دفع النفقة الكافية أو عند امتناعه عن الاكتساب مع قدرته عليه ، فعلاً ، وغرها من أيدي المجتهدون الولد ان يظنوا من احكام راعاه على الدفع والاكتساب ، وان يظنوا حبيبه لهذه العاية . وذلك بخلاف سائر اديوب ، لأن نوايس وان علوا لا يجيبون بدون الاولاد العائسة . والأم لا تصاحح لأب عن نفقة الاولاد ، ولكن البدل قابل للمعبدل على قدر الكفاية . فعليه ان يمكن ان يعتبر الحكم بتصدق هذه المصاحبة مكسباً فواء نفسه محكمة

ثانياً - عند عيب الأب ، للولد ان ينفق بدون ارض المصاحبي من مال ابيه العائس الذي تركه اذا كان من حسن النفقة . ولحكم ان يدين له بالامتناع من ماله به بئودع سد العيو و من ارض الذي به عي العيو ، اذا كان ينفق من حسن النفقة . اما ان لم يكن مال المروك من حسن النفقة ، كالمروص والعقارات ، فله ان يساع منه شيء ، من يؤذن للأم بالاستئذانة على هذا المال .

(١) جامع احكام الصغار ج ١ ص ٨٢ .

ثالثاً إذا كان الأب ودرّة على الكسب ولكن لم يبسر به العن ،
 أو كان عائباً ولم يترك مـلاً ، فتخصّص النفقة بمن تحب عليه عند عدم
 الأب ، ويكون للمفق حق الرجوع على الأب حال يساره أو عودته .
 ولا يسقط النفقة عن الأب ، لا إذا كان الأب معسراً عاجزاً عن
 الكسب . فحينئذ تنتقل عنه إلى من تحب عليه ثمرة لو لم يكن لأب
 موجوداً . ولا يكون للمفق في هذه الحال الرجوع على الأب عما أفق .

النفقة الواجبة على غير الأب من الأصول

عند وفاة الأب أو عند سقوط النفقة عنه ، تكون الأم أولى بالنفقة
 على أولادها من سائر الأقارب إذا كانت موسرة . أما عند عدم الأم أو
 محال إعاضها ، فيكون النفقة على الموسرين من الأصول بحسب الترتيب
 التالي : -

أولاً - عند تعدد الأصول بورنه ، تحب النفقة عليهم جميعاً بنسبة
 نصيبهم في الإرث .

ثانياً - عند تعدد الأصول غير البورنه ، تحب النفقة على الأقرب منهم
 في الدرجة .

ثالثاً عند اجتماع الأصول البورنه مع غير بورنه ، تحب النفقة على
 الأقرب درجة ، وعند تساوي الدرجة تجب على البورنه فقط بنسبة
 نصيبهم الإرثي .

رابعاً عند اجتماع الأصول والحواشي . وهذا كان الصعاب من
 البورنه ، والنفقة تكون على الجميع بقدر نصيبهم في الإرث . أما إذا
 كان أحد الصغير ورثاً فقط ، فإن النفقة تجب على الأصول وحدهم .
 والخلاصة ، أن قاعدة ترتب النفقة حسب النصيب الإرثي تنطبق بين
 البورنه . أم متى وجد غيرهم ، فالمعوزة لدرجة القرابة .

نفقة المحكوم عليه من قبل محكمة الأحداث

إن القانون الساسي لم يعدل قواعد العقبة الشرعية المترتبة للفروع على الاصول ، ولكنه عس كبعة اداها عندما يكون الفرع محكوما عليه من قبل محكمة لاحداث . فبدا نص قانون العقوبات على ان الاب ولام او أي شخص محب عليه نفقة الفاصر وتربيته مدم تادية المعاش الذي نعبيه محكمة الاحداث ، وانه يجوز اقطاع بعض هذه النفقات او كلها من دعم الفاصر اذا كانت له أملاك أو منساب رزق خاصة (المادة ١٢٨) .

ابواب الثالث

نقطة الوصول

وهي النقطة التي نجب لكناه على الاسماء وفروعهم^١ .
شروط وجوب النقطة

تترتب النقطة لكناه على فروعهم بالشرطين الآتيين :

اولاً - ان يكون الفرع موسراً او قادراً على الاكتساب .
فإذا كان الفرع معسراً وعاجزاً عن الكسب فلا نقطة عليه . اما إذا
كان فقيراً وقادراً على الكسب فانها تترتب عليه . ولكن إذا كان كسبه
محدوداً ، فانه ان يشارك والده في القوت وان يتصمها إلى عياله .
ثانياً - ان يكون الاصل طالب النقطة فقيراً لا مال له .
ولا يشترط ان يكون هذا لاصل عاجزاً عن الكسب . وبذلك
يختلف نقطة لاصول عن نقطة الفروع التي لا تترتب كما رأيت إلا إذا
كان طالبها عاجزاً عن الكسب .
ويدخل مع نقطة الاب المتعلق نقطة زوجته وحادمه إذا كان
محتاجاً اليهما .

ترتيب النقطة على الفروع

لا عبرة بالارث ولا بالدخول في النقطة الواجبة على الفروع . فدون ،

(١) المواد ٢٠٨ ، ٢١٤ من لائحة شعبة .

عد تعدد الفروع ، يكون الاولى بالاتفاق على الاصل المستحق اقرهم
 درجة اليه . وإذا تساوا في الدرجة ، فهم يتساوون في واجب النفقة .
 لا فرق في ذلك بين الذكر والانثى ، ولا بين الوارث وغير الوارث ،
 ولا بين المسلم وغير المسلم . وهذا بخلاف تعدد العزم بالعم . وصحة ان
 النفقة مبنية على درجة القرابة وحدها لا على اعتبار الارث . ولكن إذا
 تفاوت لولدان بدرجتي البسار ، فإرثي أحق به هو ان النفقة تكون
 عنهما بنسبة يساو كل منهما ^١ .

وسائل تحصيل النفقة

للاصول طرق لاستعمال الوسائل الآتية لأجل تحصيل نفقتهم وهي :

اولاً - طلب مجلس المحكوم عليه لأكرامه على الدفع .

ثانياً - اذا كان الارث عائلاً ، وله مال وديعة وله دين عد شخص
 ثالث ، وهو من جنس النفقة ، فيدعي ان يقرضه منه النفقة لآلويه .

ثالثاً - للاب الفقير حق بيع عروس (منفولات) ولده الكبير
 العائب ، لا عقاره ، لأجل نفقته هو اي الاب . وهذا مستحسن عند
 في حبيبة ، ما قياس ، فلا يجوز ، لأن ولاية الاب زالت بسوء
 الولد رشيداً ، وهذا قول صاحبه الى يوسف ومحمد ^٢ .

(١) جامع احكام الصغار (مسائل الفصول) ج ١ ص ٩٢ .

(٢) الزيلعي ج ٣ ص ٦٤ - ٦٥ .

الباب الرابع

نقطة ذوي الارحام

معنى ذوي الاحام

دوي لارحام في الارث هم الاقرب الذين ليسوا من اصحاب الفروض ولا من العصات ، كما جرى في الباب القادم .

ام في بحث النفقة ، فقد استعملت كلمة دوي الارحام بمعنى قرابة الحاشية ، أو الاقرب الذين ليسوا من الفروع ولا من لاصول .

شروط وجوب النفقة

يشترط وجوب النفقة من دوي الارحام في اذهب الحفي الشروط الآتية ^١ وهي :

اولاً . ان يكون القريب ذكراً رَحِمَ محرم .
ومنه . ان تكون القرابة بين طالب النفقة ومطلوب منه بدرجة موجبة لحزمة لرواح لو كان احدهما ذكراً والآخر انثى ، أي ان يكون حتى الدرجة الثالثة من الحاشية لا اكثر .

فعلية لا نفقة في المذهب الحنفي من حاشية غير محرم كأبناء الاعمام وابناء الاخوة مثلاً . وقد اجتمع فريقان ، أحدهما ذو رحم محرم ،

(١) شرح لاسي ج ٢ ص ١٠٨ ، وجمع حكمه الصار (ج ١ ص ٨٨ ٩٥

والشيء غير محرم ، فاعلمه على لأول وحده ولو كان غير وارث وكان
 الذي هو الوارث . مثله إذا جتمع لحن وإن العم ، فالسقة على الحال
 لانه ذو رحم محرم لا يعي من العم لانه من غير المحارم ، مع ان
 من العم هو وارث بوصفه من العصات وإن الحال لا يرث لانه
 من ذوي الارحام الذين لا يستحقون الارث بوجوه العصات ، كما سرى
 في باب الموارث .

هذا في المذهب الحنفي اما عند الامام احمد بن حنبل وإن إلى لبي
 ، فحققة نجيب لكل قريب وارث ، سواء كان روحاً محرم أو غير محرم ،
 وفقاً لقاعدة الغرم بالغرم .

ثانياً - اهلية الارث .

ومعناه ان يكون المصوب منه اهلاً للارث من الصالح . ويمكن
 لا يشترط ان يكون وارثاً حقيقه . فهي مثل الصبي ، لخال من الارث
 عند عدم العصات ، وقد وحسب عليه السقة وإن كان ليس وارثاً حقيقه
 بوجوه من العم ، وهو اولى منه بالارث بوصفه من العصات .

ثالثاً - اتحاد الدين .

ومعناه انه يشترط ان يكون صاحب العقدة والمطوب منه من دين
 واحد . وهذا بسبب للشرط الرابع لأن اختلاف الدين من مواع الارث ،
 كما سرى .

رابعاً - فقر الطالب وعجزه .

شرط ان يكون طالب العقدة فقيراً ربما ، أي عاجزاً عن الكسب
 والعجز هو انعدام ، وفيه هو الذي يحل له الصدقة^١ . أما الزمة
 فيكون في ستة أشياء ان يكون اعمى او ذاهب البدن و ذاهب
 الرجلين او ذاهب اليد والرجل من جانب واحد او احرس ومهوحاً^٢ .

١ البحر ارجح ٤ ص ٢١٠ .

(٢) جامع احكام المفار ، ج ١ ص ٩٤ .

عاماً - يسار المطلوب منه .

محب ر يكون مطلوب منه موصراً ، ولا يكفي اقتداره على الاكتساب . ويعتبر القادر على الكسب لا تجب عليه نفقة غير الأصول والفروع والروحه ^١ .

وقد اختلف في امدد حمي في عريف يسار ووردت فيه ثلاثة قول اهمها الاول مروى عن الامام محمد بن الحسن الشيباني ، والذي رجحه معظم الفقهاء ، امتد اريمني واس اهام ، وهو يقدر اليسار بمقتضى نفقة الرحن وعياله شهر واحد ^٢ ، وقيل يوماً واحداً ^٣ .
والقول الثاني لابي يوسف . وهو يقدر اليسار بمصايب الزكاة ، اي مئتي درهم دم رند عن الخوانع الاصلية ، وفيه الفتوى عليه . والقول الثالث ، وهو ترجيح المربعيني صاحب الهدية ، يقدر اليسار بمصايب صدقة الفطر او مصايب حرمات الصدقة ، وهو ملك ما يبلغ مئتي درهم من ي مال كان وصلاً عن الخوانع الاصلية ^٤ .

ترتيب نفقة ذوي الارحام

ترتب النفقة على ادرت ذي الرحم المحرم بحسب اهليتهم للارث .
وقد استوفوا في اعرمية وهدية لارث ، يترجح الوارث حقيقة . فلذا ترجح الاخت على الحال في وجوب النفقة .
وقد كان حكم مستحقاً ولا آخر محجوب ، كانت النفقة على المستحق .
فلذا يرجح الاخ على ابن الاخ .
وقد كان جميع مستحقين في الارث ، كانت النفقة عليهم بقدر نصيبهم

١ - ص ٢١١

(٢) اريمني على كثر وهدية في شيخي ج ٣ ص ٦٠ ، وهدية (ج ٢ ص ١٠)

ورجحاً في القدر وهدية الصاء ج ٣ ص ٣٥٢ والصبر الفوق وهدية صفة الخلق ج ٤

ص ٢١١ ٢١٢

(٣) نفس المراجع .

الارثي ١ .

ملاحظات

ان نفقة ذوي الأرحام تختلف عن باقي النفقات «لعروق الآتية وهي :
أولاً - ان المعرة فيها لأهلية الاوث .
ثانياً - ان حنلاف الدين من موانع النفقة .
ثالثاً - يشترط لوجوب نفقة ذوي الأرحام بدار المطلوب منه ، على
حين أن نفقة الاصول والعروق يكفي فيها القدرة على التكسب ، وعلى
حين ان نفقة الزوجة واجبة حتى بدون هذه القدرة .

(١) المادة ٤٩٨ من الاحكام الشرعية .

ابواب الخامس

قواعد عامة في النفقات



ترتيب النفقات

رأبنا فيما مر الاحكام الخاصة بنفقة الزوجة ، ونفقة الفروع ، ونفقة
الاصول ، ونفقة ذوي الارحام ورأبنا ترتيب واجب النفقة عند تعدد
المربين ٢ من كل فئة .

ولكن عند تعدد النفقات يكون الترتيب كما يلي ١
اولاً - الروح اولى بالنفقة على زوجها من باقي اقاربها جميعاً ولكن
اذا كان الروح معسراً او عائلاً وكان للزوجة ولد من غيره مومراً فان
الولد يؤمر بالنفقة على امه ، لكن له حق الرجوع على الروح عند
يساره او حصوره .

ثانياً - عند اجتماع الاصول والفروع ، ترجح درجة القرابة . وعند
الساوي في الدرجة ، يكون النفقة بقدر الاستحقاق في الارث . مثاله اذا
اجتمع الحد والابن ، فنترتب النفقة على الابن . اما اذا اجتمع الاب
والابن فعلى الاب سندس النفقة ، والباقي منها على الابن .

ثالثاً - عند اجتماع الفروع والحوثي ، تسقط الحواثي ، ونترتب

١ الملائكة ١٠ و ١١٣ من الاحكام الشرعية ، والاحوال لشخصه سدا محمد من ٢٩٢

النفقة على الفروع .

رابعاً - عند اجماع الاصول والفروع والحواشي ، بسقط الحواشي ،
وبقي احكام كما في اجماع الاصول والفروع وحدهم .
خامساً - عند اجماع الاصول والحواشي ، مع كون احد الصفين
وارثاً فقط ، ون النفقة ، تجب على لاصول وحدهم . اما بحال كون
الصفين من بورثه ، فالنفقة على الجميع بفدر استحقاقهم في الارث .
سادساً - اد لم يكن للشيخ الكبير الفقير الرمن لمريض اصول او
فروع او حواشي فترتب عليهم النفقة ، فنفقته على امت اهل بي على
الدون . وهذا المرم هو نساء المرم الذي يحبه لدولة عند فاحد تركه
من لا ورت له . وهو من نوع ما يسمى اليوم بالصلح الاجتماعي .

تلخيص الاحكام العامة

١- مرر مما في اواب النفقة المختصة ، يستحصل بعض المادى العامة التي
تشملها جميعاً . وهي :

اولاً - تعريف النفقة يشمل الطعام والناس واسكن دثماً ، ويشمل
الخدمة في بعض الاحيان .

ثانياً - تقدير النفقة يكون بالرصد او بالنقد . ويكون معادلاً لحد
الكفاية . وهذا الحد يختلف باختلاف حال الطالب والمطلوب منه ، من
حيث السر او العمر وتقديره يكون دثماً قنبلاً للتعديس بالزيادة او
بالقصان ، وعافاً لتقلب لأسعار وانعير الحاجة .

ثالثاً - لا تعد النفقة مدنياً الى اعتبار اميراث العلي . فبد لا يشترط
لاستحقاق اتحاد الدين ، ما عدا في نفقه ذوي الأرحام ، بسب استنادها
الى شرط اهلية الارث .

رابعاً - يشترط في طالب النفقة ان يكون فقيراً ، ما عدا الزوجة ،
اد تستحق النفقة ومن كانت عينة . ويشترط فيه ان يكون غير قادر على

الكسب ، إلا إذا كان الطالب هو الزوجة أو الأب .
 حامساً - يجب ان يكون المطلوب منه موسراً أو قادراً على الكسب ،
 فمفسر لا تترب عليه العفة إلا لزوجه وولده الصغير .
 سادساً للقاضي ان يفق من مال المفقود على كل من يستحق العفة
 حال حصول المفقود بعير فشاء القاضي ، كالأولدين ، والزوجة ، والأولاد
 الصغار ، والأولاد الكبار الآباء والأمهات وغيرهم . ولا يسعى للقاضي ان
 يبيع عقار المفقود ولا ماله الذي لا يتسارع اليه الفساد . ولكن للأب
 ان يبيع عقار الصغير وسقوله في عفة نفسه كما أوضحنا في محله ^١ .

امتيازات العفة

لقد ذكرنا في انواع السابقة الوسائل التي مسحتها الشرع لاجل سنية
 العفة . وهي حسن مدس ، والاستدانة ، واحد المال الموجود عند الغير ،
 وحق الأب في بيع مال ابنه ، وحق الزوجة في طب التفرقة ، وذلك
 وفقاً للشروط والتفصيلات التي مرت في محلها .
 وقد منح الشرع أيضاً العفة امتيازاً خاصاً بالقياس إلى باقي الديون ،
 إذ ان العفة الكافية للشخص وروحه وعباه بقدر الضرورة تقدم على سائر
 الديون العادية ^٢ .

وكذلك للعفة في قانون اصول المحاكمات المدنية السابق بعض
 الامتيازات . ومنها :

أولاً - يجوز حسن المحكوم عليه بالعفة على اختلاف انواعها ، وذلك
 استثناء من القاعدة العامة التي ألغت حسن المدعى في القانون السابق (المادة
 ٨٠٩ المعدلة) . ولم يفرق هذا القانون في ذلك بين المحكوم عليه بالموسر

(١) جامع احكام الصغار ، ج ١ ص ٩٤ و ٩٦ .

(٢) المادة ١٩٧ من الاحكام الشرعية .

والمحكوم عليه المبرر ولكنه في غير مسائل العقبة مع تطبيق الجبس
سفيد على الدين ثم من عمود لب الدث او على روح الدان
(المادة ٨١٤) .

ثانياً - لا يمكن القاء الحجر ، ولو احتياطياً ، على أموال العقبة
وامون العدوية المعية قضاء ، ولا على تعويض علاء المميثة (المادة ٥٩٤ . .

التقادم او مرور الزمن

رأينا سابقاً نر مرور الزمن على نعمة الروحة ، وهذا ان النعمة تسقط
عني شهر دون مطلة في المذهب الحنفي ، وان قانون العائلة العثماني نص
على ان النعمة تستحق باقراضي او بحكم القاضي من يوم طلبها ، وتسقط
بقعة لمدة التي مرت قل الطلب . والآن نرى تأثير مرور الزمن او
التقادم في باقي أنواع النفقات .

فنفقة الأولاد لا تسقط عني شهر بعد فرضها ولو بعد الاستدانة بامر
لقاضي . أما نفقة الآباء ودوي الارحام ، فانها تسقط عني شهر اذا كثر
مع م نكن مستندة بامر القاضي . فعند الاستدانة بامر القاضي في هذه
النفقات ، وكذلك في نفقة الأولاد ولو بعد استدانة القاضي ، لا تسقط
بقعة ، بل تكون ديساً على من كالب واجبة عليه وتؤخذ من تركته
بعد موته ^١ ويكون في مثل هذه الحالة خاصه لمرور الزمن العادي
المعين لسائر الديون .

(١) الصلوة العامة للموجبات وللقود في الشريعة الاسلاميه ، ج ٢ من ٣١٦ ، وجامع
احكام امصار ، ج ١ من ٨٤) ، والمادتان ٤٠٧ و ٤١٩ من الاحكام الشرعية .

القسم الرابع الموارث

الباب الاول

انظام عامة

تمهيد

درس انفسه اسمعون موضوع المورث في بحث خاص اسمه علم المورث . وهو يبحث في شروط الارث واصنافه كل من الورثة وما يتفرع عن ذلك . ويسمي هذا البحث أيضاً بعم الفرائض ، جمع فريضة ، اي السهم المقدور للوارث شرعاً .

وان هذا الموضوع من المواضيع الصعبة في جميع الشرائع ، وخصوصاً في الشريعة الاسلاميه ، لما فيها من تعقيدات فريضة ومن خلاف بين المذاهب المختلفة ذلك يكفي بدرس لمدى العامة المتبعة في مذهب الحنفي معتمدين في ذلك على المصادر الموثوق بها ، وخصوصاً على كتب شرح الخروقي على السرحيه في عم الفرائض ، الذي كان المصدر الرئيسي لكثير من الكتب اللاحقة ولقدون الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية بقدرى ماشا وشرح الأبياني عليه ١ .

١ - نظر ايضاً في المذهب الحنفي المصنوع ج ٢٩ ص ١٣٦ ، والجزء ١ ج ٨ ص ١٤٨٧ ، والاحمد شرح عم ج ٣ ص ٢١٥ ، وجميع (سراج ج ٢ ص ٧٤٥ ، ورد مختار ج ٥ ص ٦٦٢ ، والقنوي مذهب ج ٦ ص ٢٥٣ ، والبراري مذهب ج ٣ ص ٢٦٨ ، ونفق الحامدي ج ٢ ص ٣٨٨ ، وحمد المصنوع ج ٢ ص ٣٢ ، والقنوي ج ٢ ص ٢١٠ ، وسراج لابي ج ٣) واحكام الموارث محمد محي الدين عبد الحميد ، وكان قانون الارث للاستاذ بهيم جبرائيل دلاختره . وشرح رائس لفرائض الشيخ يوسف لاسير

ولا بد من الإشارة إلى أن هؤلاء إنما انصروا على مذهب الحنابلة لا
 أن نطق في لسان على جميع الأصول ، بل بسبب بعض مبادئ طائفة وردت
 في بعض الفتاوى العرفية التي سوجبها في كتاب ، وروى أهل الشيعة
 الذين يطبقون المذهب الجعفري ^١ .

ولأنهم فهم مبادئ أمور لا بد من ملاحظته بدرجة عامة . وهي
 أن الأثر عند عرب الحنابلة كان محصوراً بمرحلتين : دور النساء ، أي
 ما لديهن يقدر على حمل السلاح ، وكان مذهباً على قراءة العصاة ، أي
 القربة من جهة الرجال . فلبس الإسلام على النساء حق الأثر ،
 وفرض لهن فرائض مقدرة معلومة . وسرى إلى معظم أصحاب الفرائض
 من النساء ، ولكن فيما عدا هذه الفرائض ، فإنه يرجع إلى العادات
 في توزيع الأثر .

فأذن ، في قواعد الأثر الإسلامية دوران : أحدهما إسلامي
 جديد يطرأ في القراءة الطبيعية ، ويخصر أي النساء طرفة إنسانية ، والثاني
 عربي قديم ، يطرأ في القراءة العرفية ، وهو مبني على العرف
 ولعدة وعلى احتداد الفقهاء ، ومؤيد أحياناً ببعض النصوص أو بالأجماع
 في كل ما لا يفسد السهم المعروفه تقتضي التعاليم الإسلامية .

جهات القراءة في الأثر

تقسم جهات القراءة إلى ثلاثة أقسام ، وهي جهة الفروع ، وجهة
 الأصول ، وجهة الحواشي . وجهة الفروع تشمل الأولاد وأولادهم معها
 سموا . ثم جهة الأصول وتشمل برالدين والحدود والحدائق معها سموا
 وأخيراً جهة الحواشي وتشمل سائر الأقارب ، ويقال في الاصطلاح عربي
 للأصول والفروع - لأصناف ، ويقال للحواشي الحواش . وكذلك يطلق

(١) نظر في هذا المذهب كتاب مفتاح الكرمه ، ج ٤ ص ١٠٠ وما بعدها ، وتراجم الإسلام
 (ص ٢٢٥) .

كلمة لولد على الذكر والانشى ، ويطبق كلمة الابن على الذكر وكلمة
البنات على الانثى .

وقد سعت معظم القوانين العصرية هذا القسم كأساس لترتيب لورثة
في الاستحقاق ولكن لم يذهب لمحي ومبطل ابداء الاخرى في
الشريعة الاسلامية م سماع الطريقة بها . بل انها احتارت فقة بمنزلة
من جميع هذه الفئات . ومسحبت حجة محمودة مقدرة ، اسمها فرضاً .
ثم وزعت في عبي فقة الورثة العدم من المرووس بالمعصات ، و رذته
على اصحاب المرووس ، و اعطته الى سائر الاقارب من ذوي الارحام ،
وذلك كله وفقاً لترتيب الذي سنبتنه .

وعلى ارفع من ذلك ، فان لشريعة الاسلام حلت حياً الى تقسيم
يشبه تقسيم الحكم التلافي اثار اليه ، ولكن ضمن كل فئة من الفئات
التي عينتها ، على ما سنوضح في محله .

التركة

التركة ^١ هي مجموع ما يتركه الانسان بعد ووده من مال او حقوق
مالية ويتعلق ^٢ بحصة حقوق ، مقدم بعضها على بعض ، وفق
الترتيب التالي :

أولاً حق الغير المتعلق بحد اعيان التركة ^٣ .

من امثلة ذلك الدين مؤمن برهن ، او الثمن المؤمن بحسن المبيع .
فالدين في مثل هذه حده له حق متعلق بعض من التركة . فحقه يمتاز
ومقدم على باقي الحقوق والديون في المذهب احمي . ولكن المذهب
احسبي ، اذ في احدى فقاوب المورث المصري الصادر سنة ١٩٤٣ (المادة ٤)
اعتبر ب هذه الديون لا تقدم على مصاريف الدفن والتجهيز .

(١) succession

(٢) شرح السراجيه ، ص ٣

ولا مد من الاشوة الى ان حق المجلس يعطي اشد ان اعتباراً في
الشريعة الإسلامية بالمجلس الى - ثر انه ، وذلك خلافاً لقانون الموحد
البلدي (المادة ٢٧٤) ، الذي من على - حق المجلس لا يجمع صاحبه
حق الاصلية .

ثانياً - فقدت تكليف ائيب وتجهيزه .

ونشمل ما يحتاج اليه الميت من نفقة من حين موته الى دفعه .
وقد اُلحقت بها نفقة تجهيز من نفقة نفقه ، كما مات فيه . ويشترط
في هذه النفقة حتماً ان يكون موته بعد انعقاد ، بلا تقدير ولا تقدير .
وسبب تقديم هذه النفقة على وده اديون - بعد عزله لاس الرجل
بعد وفاته ، وهي هذه النفقة شبيهة لاس الرجل في حياته ، اذ لا يمكن
بيع هذا الملباس لوفاء الديون .

ثالثاً - ديون الميت العادية .

وتشمل الديون التي هي من حق العبد ، اي التي تكون للافراد ،
لا الديون التي هي من حق انه ، اي الحق العام اليوم . وهذه الديون
وجميع لا تترتب أو ، موحدات التي يورث بنقل من المورث الى الورثة .
فيتموهما على قدر حصصهم في الارث ، ومن ضمن حصصهم في مال
التركة ، وفقاً لقاعدة الميراث بالعموم ، وقد ردت الديون على اموال التركة ،
ولا يتم الورثة بالارثة ، لاجم يرثون التركة لا شخص المورث ودمته ،
ولان حق الورثة يتعمق بالتركة ، وذلك خلافاً لبعض النواحي الاحيائية ،
كالقانون الفرنسي مثلاً ، التي تعتبر المورث مكملاً لشخص المورث ،
وترثه من تتم ابقاء الديون احياناً حتى من ماله الخاص ' .

رابعاً - الوصية الفائضة .

بعد دفع ما تقدم ، بعد الوصية حين النصاب الشرعي أو القبول

١ Les successions ultra - سطره العامة للموحدات و مقود في الشريعة الإسلامية ،

بدي درسه في باب سابق منه في وصية النبي لعلي بن ابي طالب ، فقد
لوصية من ثلث ما بقي بعد سحب النجاشي ووصية الديون . ما ما زاد
على السحب الشرعي أو القانوني ، ولا يعد ، لا بحارة الورثة ، كما شرحنا
ايضاً في محله .

حاشاً - الارث .

بعد وفاة ما ذكر من الحقوق جمعاً بحسب الترتيب السابق ، يعطى
الباقى الى وارث واحد كاب وحدث ، أو يقسم بين الورثة اذا كانوا متعددين
بحسب انصافهم المعينة شرعاً .

وان الورثة ، في الرأي الحقى محرم ، فليكون الارث بمجرد موت
الموت ، حتى قبل وفاته الديون ، لا اذا كان الديون تستغرق مجموع
التركة ، فحينئذ لا يتلكون شيئاً .

حفظ حقوق الدائنين والموصى لهم

من لأخطار التي يتعرض لها الدائنين والموصى لهم اختلاط ثروة
الموت بثروة الورثة ، ومراعاة دائي الورثة هم في التركة . لذلك كان
من الضروري التفرق بين الثروة ، وبين حفظ حقوق أصحاب الديون
والموصى لهم في التركة حسب ترتيب امين . وقد تقدم على الورثة وعلى
دائمي الورثة .

وحق التفرق هذا معناه دون مداخلات والعهود للمداني للدائنين
والموصى لهم باسم حق التفرق بين المالكين (٢٧٥) ، اي بين
امول الموت و امول الورثة .

ثم لأجل ضمان تنفيذ هذا خلق مع ديون امكية للمداني للدائنين
والموصى لهم ، على عقارات التركة ، تأمينا حادياً ، بحسب سعيه في
اثناء ستة أشهر التي تلي افتتاح التركة (١٣١ و ١٣٨) .

(١) المصدر نفسه ، ج ٢ ص ٣٣٦ .

استحقاق الميراث

لا بد في اميراث من وجود ثلاثة اركان ، وهي امورث ، والورث ، والتركة . ولكل من هذه الأركان شروط يجب استيفؤها لاستحقاق الارث . وفيما يلي ايجازها : -
ولأ امورث .

يعني تحقق موت المورث حقيقة او تقديرية او حكماً فموت الموت الحقيقي لا يحتاج الى تعبير . اما الموت التقديري ، فهو موت الجسم الذي يفصل عن امه بحرمة . وموت الحكمي هو الذي يحكم به القاضي ، كما في حالة المفقود مثلاً ، على ما سوضح فيما بعد .

ثانياً - الوارث .

يقضي تحقق حياة الوارث بعد موت المورث ، او لحاقه بالأحياء تقديرآ كما في حالة الحمل ، على ما سري ايضاً .
ثالثاً التركة

لا بد من وجود تركة لاستحقاق الارث . وهذا مت احدى ولم يترك شيئاً من الاموال او الحقوق المالية التي تورث ، فلا محال للارث . و اذا ترك ديوناً بلا تركة ، فلا يبرم بها احد مطلقاً ، سواء اكان ورثاً ام لم يكن ، ولا في حالة الكفنة او النكاح وسنذكره لاحقاً لذاتين ، كما هذا ، يتحقق بالتركة ، لا بد من الورثة .

اسباب الارث | الشروط

اسباب الارث هي الزوجية ، واللب ، والولاء . والولاء لا وجود له اليوم ، لأنه يحصل من العتق والمولاة .

اما الزوجية ، فتستع عن عقد الزواج الصحيح . ويكون الزوجان من الورثة عراً . ويقع هما صاحب العروس البتة ، لأن فرضهما مبني على حسب الزوجية ، لتعريفهما عن احباب العروس البتة اي النسبة

على النسب .

وأما النسب ، فهو القرابة الحقيقية ، ويكون لارث من طرف واحد أو
بالتعصيب أو بالاشارة معاً أو بالرحم . ومن ثم يكون لارث من
النسب من أصحاب الفروض ، و من العصات ، أو من ذوي الارحام ،
كما سنفصل قريباً .

ولا يعتبر الشرع لاسلامي اصهاره ، اي القرابة من جهة الروح أو
الروجة ، من اسباب الارث مطلقاً
وسرى الآن كيف توزع التركة بين الورثة أولاً ، ثم بين غيرهم
من اصحاب الاستحقاق عند عدمهم .

توزيع التركة بين الورثة

ان الورثة بعضهم اولى من بعض ، وذلك ، عند الحجة ، حسب
الترتيب التالي :

أولاً - اصحاب الفروض .

وهم اصحاب اقسام مقدرة شرعاً واحدة لادله الشرعية ، إما الكتاب
و السنة أو الاجماع . واصحاب مرتبة يقدمون على سائر الورثة جميعاً ،
علاً بالحديث و الخو . فمرتبة ما فيها من شيء هو لاول رجل ذكر ،^١

ثانياً - العصبات

وهم من يأخذون ما بعده المرتبة و يأخذون كامل التركة عند
عدمهم . والعصبات نوعان : لاول العصبة النسبية النجدة عن النسب ،
والثاني العصبة النسبية النجدة عن الفروع ، على ما سوضح فيما بعد .
ثانياً الرذ على اصحاب الفروض النسبية عند عدم العصبات .

ومعناه انه ، دام يوجد عصبات ، يأخذ اصحاب الفروض ما يبقى
بعد فروصهم فيكون احدهم هذا رداً على ما أخذوه حصراً . ويكون

(١) روي في البخاري . انظر شرحه لمبي ، ج ٢٣ من ٢٣٦ و ٢٣٩ و ٢٤١ .

الرد لصحة دوي الفروض النسبة وحدهم ، دوي دوي الفروض النسبة ،
في لروحين ، إذ لا رد عليها في المذهب الحنفي .
رابعاً - دوي الأرحام .

وهم باقي الأقارب الذين ليسوا من دوي الفروض ولا من العصاة .
حامياً - مولى المولاة .

وهو غير موجود اليوم . وقد كانت يسع عن عقد بين شخص غير
عربي مجهول النسب يقول للآخر أنت مولاي تزني ، إذا مت وتعلق عني ،
أي تدفع الدية عني ، إذا حدث ، فقبل الآخر ذلك ، وبصحة مولاة
يرثه عند عدم من ذكر من الورثة .

سادساً - المقر له من قبل الميت بالنسب على الغير .

هو مقر الميت لشخص أنه أخوه أو عمه ، فهذا الإقرار يتضمن أيضاً
الإقرار بأنه أي المقر له ابن أبي المقر أو ابن حده ، فمقره في المذهب
الحنفي يرث المقر عند عدم وجود وارث معروف غير أحد الروحين ،
بشرط أن يصير المقر على إقراره حتى موته ، وبشرط أن لا يشك نسب
المقر له من ذلك المعبر . وإذا وحد أحد الروحين ، فيأخذ المقر له الباقي
بعد فرض هذا الأخير .

أما إذا ثبت نسب المقر له من أمه غير ، كما لو صدق معبر الإقرار
من أم الأب مثلاً أن المقر له هو به ، فيصير المقر له وارثاً حقيقياً
ويأتي في عده الورثة كما في الورثة المتضمنين وكذلك هو الحكم إذا
صدقه الورثة .

ولمقر له صفة الورث في المذهب الحنفي ، وذلك خلافاً لقانون
المواريث مصري ، الذي يعتبره مستحباً للفرقة معبر الأرب ، المادة ٤٤ .
ولا بد من الملاحظة أن مولى المولاة وأقر له ينسب على المعبر لا يرثان
في المذهب الشافعي^١

١ - شرح السراج (ص ١٥) ، وشرح لآبي (ج ٣ ص ١٣٠) ، ورواها ج ٥ ص ٩٦٩ .

ويستقر أن يكون المقر له محو السب ، ولا لم يصح الإقرار
اصلاً ، لعدم حوز السي في الشرع الإسلامي^١

توزيع التركة عند عدم الورثة

إذا لم يكن لهبث ورثة ، فإن ما بقي من تركته بعد وفاة الحقوق
المتعلقة بها توزع حسب الترتيب الآتي . -

أولاً - الموصى به ، وإن عني المصحب الشرعي أو القانوني .
فقد أوصى في باب الوصية أن سب تعيينها مصحب معين هو الموصية
على حقوق العروة ، وأورثته . فإما ما بقي من عروءاء ، أو إذا ردت
التركة على حقوقهم ، ولم يكن من ورثه ، فموصى له يأخذ جميع موصى
به . وإن ما يأخذه الموصى له يأخذه بوصفه موصى له لا بوصفه وارثاً .
خلافاً للقول برودة في يد الموصى بوصفه موصى به الوارث
ثانياً - سب أم ، أو ما يسمى اليوم بأخيه العمة أو الدوثة .
فبعد عدم وجود ورثته ، يأخذ سب الأم جميع التركة أو ما بقي
منها بعد سب سب الوصية ، وذلك على اعتبار أن التركة مال جائع
لا بطريق الارت .

هذا في المذهب الحنفي مطابق في سب أم في المذهب الشافعي
فيقدم سب سب المتصم على سب الأرحام وعلى الرد على أصحاب
العرائض^٢ . ولا بد من الملاحظة ، مفاد سب حريصة الارت الجديد
في لبنان ، تأخذ الدولة حصتها من كل تركة مدونة معلومة ، على سبيل
الضريبة قبل أي وارث آخر .

(١) طر معاً المؤلف « محلي في الشرع الإسلامي » ، المنشور في نشره القصيدة اللسانية

١٩٤٥ م ص ٦ .

٢ شرح السراج ص ١٠

الباب الثاني

موانع الارث



تمهيد

أهم موانع لارث هي القتل ، واختلاف الدين واختلاف لدرى ،
وحالة تاريخ موت ، وحالة لوارث ، وارث . فانرق لم يعد معروف
اليوم . لذلك سمعت في سائر موانع لارث باختصار ، مع بيان عمل
من في لارث ، على أن يخصص الفصل الاول للقتل باعتباره لأهمية ،
والفصل الثاني لباقي موانع الارث .

الفصل الأول

القتل



انواع القتل

القتل نوع عمد، وشبه عمد، وخطأ، وما أُجري بحرى الخطأ، و«قتل» بتب، و«قتل» بحق. وفيما يلي تعريف كل منها وعقوبته في المذهب الحنفى^١.

أولاً - القتل العمد.

ومعناه ان يقصد الحياتي القتل، فيضرب القنبل شيء يقتل في العالب ويموت المضروب من ذلك. ويكفي فيه القصد العادي. فلا يشترط ان يكون عن سابق تصور وتصميم^٢، وذلك خلافاً لقانون العقوبات اللبناني (المادة ٥٤٩)، الذي يشترط ذلك في حق العمد.

ثانياً - القتل شبه العمد.

وهو ان يقصد الحياتي الصرب لا القتل بآلة لا تقتل عاباً، كالعصا الخفيفة، وان يموت المضروب من ذلك.

ثالثاً - القتل الخطأ.

وهو ان يرمى الحياتي الى شيء، كالأصبد، فيصيب رجلاً ويقتله. رابعاً - ما أُجري بحرى الخطأ.

(١) نظيره ناهى للفواحش والمفود في شريعة الاسلاميه، ح ١ ص ١٤٠ - ١٤٤

préméditation (٢)

وهو ان يحصل عما يشه الخطأ ، كما اذا انقلب السهم على رأسه او سقط عليه فقتله .

خامساً - القتل قسباً .

وهو ان لا يقتل الحامي القيس مباشرة ، بل يتسبب بقتله تعديباً . مثاله لو حفر احدي ثوراً و وضع حجراً في غير ملكه ، فوقع اسب فيه ومات .

سادساً - القتل بحق .

مثاله قتل اخلاد لمحكوم عليه ، و القتل دفاعاً عن النفس و عن المال او عن العرض عند الضرورة ، اي اذا كان الدفاع لا يحصل الا بالقتل .

هد في الشرع الاسلامي . وهو منديباً موافق لما جاء في ديون العقوبات الانساني (امدان ٥٦٢ و ٥٦٣) في هذه المألة . ففي هـ العاون ، القتل بحق يشتم الدفاع عن النفس او المال او العرض او العير او ماله حبساً . وتشتم بعض الاحوال التي يوجد فيها الخطر الحسيم ، كدخول البيت ليلاً بطرود معينة .

القتل كإتاع للأوث

يختلف حكم القتل باختلاف اوعه فاعمل العمد حكمه القصاص اي لاعدام . وحكم شبه العمد وحوب دفع دية اعطاة . أما باقي انواع القتل ، فحكمها دية العادية ، ما عدا القتل بحق ، و ليس فيه لا قصاص ولا دية .

ويضاف الى ذلك في الانواع الاربعة الاولى ، أي في قتل العمد وشبه العمد والخطأ وشبه الخطأ ، عقوبات دبية ومدية . فالدينية هي الكفارة ، أي عتق رقبة مؤمنة او صيام شهرين متتابعين وهذه لا علاقة لنا بها .

أما العقوبة المدية ، فهي الحرمان من لارث . ويستند ذلك إلى
 إعادة التكبلة بوارده في المحلة أنه « من استعمل الشيء قبل إزالته
 عرف محرماً » (المادة ٩٩) . وقد رُفِيَّ من لوصية بطل هذا قتل
 الموصى له الموصي وكذلك إذا استعمل الوارث بطل لارث « من قبل
 مورثه فانه يحرم من ميراثه » . ولكن بشرط في القتل « مع لارث
 شرطان وهما :

أولاً - أن يكون القتل عمداً ، أو شبه عمد ، أو خطأ ، أو شبه
 خطأ ، كما قبل .

ثانياً - أن يكون القاتل عاقلاً بالغاً .

فعليه إذا كان القاتل عموماً أو صغيراً ، أو إذا كان أهلاً تمت أو
 بحق . فلا يكون ذلك من موع لارث في المذهب الحنفي .

ثالثاً في مذهب مالك ومذهب الحنفي ، يقتل العمد مع من
 « يرث ، والفسخ خطأ لا مع . وجد أحد قاتلي الوارث أمصري
 الحديد (المادة ٥) ٣ .

(١) فاسقة التشريع في الاسلام ، الطبعة الثانية ، ص ٢٦٨ .

٢ شرح سراجيه ص ١١ ، وانوسه محمد حسين العروبي الاصحاحي ، ص ١٣٥٦ .

الفصل الثاني

بافي موانع الوارث



اختلاف الدين

لا توارث بين المسلمين وغير المسلمين . أما الممّون فيما بينهم ، وغير المسلمين فيما بينهم على اختلاف مذاهبهم وطوائفهم ، فهم يتوارثون بعضهم من بعض .

ثم أن المرتد والمردة عن دين الاسلام لا يرثان من المسلم ولا من غيره . ولكن المسلم يرثها في مالها الذي اكتسبه في حال سلامتها ، وذلك من باب سد الدرائع ومنع الاحتيال على القانون . أما مال المكنت بعد الردة ، فيرثه القريب المسلم في حال المرتدة ، ويوضع في بيت المال في حال المرتد . هذا في المذهب الحنفي . اما عند الشافعي ومالك ، فان المرتد لا يرث أحداً ولا يرثه أحد ، وان تركته تكون دائماً لبيت المال ١ .

وليس اختلاف الدين سبباً لمسح التوارث فقط ، بل هو سبب لمسح كل ما كان مسبباً على حق الأثر أو ما له علاقة به . لذلك فقد رأيت أنه يشترط اتحاد الدين في لولاية ، لأنها مستمدة مبدئياً من العصبية . وكذلك يشترط اتحاد الدين في نفقة الحواشي أو ذوي الأرحام ، لأن ترتب هذه النفقة يستوجب أهلية الأثر بين الطالب والمطوب منه .

١) شرح لسراجية (ص ١٣) ، والبحر (ج ٨ ص ٤٨٨) ، والرد المحتار (ص ٣٩٤) .

أما ما كان لا علاقة له بالأثر ، فلا تأثير لاختلاف الدين عليه ، كما رأينا في ولاية القاضي ، وفي الخصومة إلا عندما يخشى على الولد ميعاد دية ، وكما في بقية الروحة والفروع والأصول ، وفي الوصية وقد شرحنا كل ذلك في موضعه .

اختلاف الدارين

تفرق الشريعة بين دار الإسلام ودار الحرب . وما إن هذا التفرق لم يعد موجوداً اليوم ، لا سيما في أيام السلم ، فقد سر اختلاف الدارين باختلاف التبعية .

ما تأثير ذلك على لارث ، فقد اختلف فيه الفقهاء . فقال الشافعي إن اختلاف الدارين ليس من مواعع الأثر . وغير المذهب الحنفي أنه لا يقع لارث بين مسلمين ، ولكنه يقع بين غير المسلمين . ما بين المسلم وغير المسلم ، فلا فائدة من بحث اختلاف الدارين ، لأن اختلاف الدارين يكمي مع إوارث كما رأينا

وقد اختلف اختلاف دارين كسب مع لارث في معظم البلاد العربية . فلمي في دمشق سنة ١٩٢٣^١ . وفي سوريا سنة ١٩٣٠^٢ ، وفي مصر سنة ١٩٤٣^٣ . وكذلك المي في لبنان بقانون ١٨ حزيران سنة ١٩٢٩ .

فدب ، لا تأثير لاختلاف التبعية اليوم بين أوروبا ولورثة . ولكن بعض القوانين اشترط لذلك معاملة المثل . مثله اشترط القانون المصري (المادة ٦) هذه معاملة للوارث بين لاجئ ومصري وذلك بصورة

(١) شرح السراجة ، ص ١٥

(٢) بنظام الأثر الصادر في ٨ آذار سنة ١٩٢٣ .

٣ ، بقرار حكومه السوري رقم ١٨٣٣ المؤرخ في ٦ شباط سنة ١٩٣٠ والمصدق بقرار

المفوض بمرمي رقم ١٢٤٥ الصادر في ٨ شباط سنة ١٩٣٠ .

(٤) بالمادة ٦ من قانون المواثيق الجديد .

عامة .

واشترط ذلك أيضاً قانون السكنى في لبنان في مسائل العفريات ،
ومضى على أنه لا يكون للأجنبي حق دلاوة أو تبويع في ممتلكات
العقارية إلا إذا كانت قوانين بلاده سادل السوريين والسليبيين هذا الحق ،
(المادة ٢٣١) . وقد ذكر هذا القانون كمنه في السوريين في يوم كان
ناعداً في سوريا ايضاً . ولكن القانون المدني السوري في حين محله مضى
على نفس القعدة (مادة ٨٣٦) ، ثم ايدها قانون تمكك الاحساب
للعفريات ، ولكنه اشترط الترخيص بذلك مرسوم جمهوري ^١ .

ولا بد من الملاحظة ان الترخيص بالمرسوم الجمهوري مطلوب من
الاحساب في لبنان لأجل تمكك العفريات بمقدور لاجب ^٢ . اما السكنى
بعد الوفاة بطريق الوصية او الارث ، فتكفي فيه معاملة لمثل ، من
دون حاجة الى ترخيص .

جهالة تاريخ الموت

لما كان تحقق حياة الوارث بعد موت المورث من شروط استحقاق
الارث ، كما قب ، كان من اللازم اعتبار جهالة تاريخ الموت من موقع
الارث لعدم ثبوت استيفاء شرط هذا الارث .

فعليه ، اذا تعدد المورث ^٣ بحداد أو اكثر ، كالمرفق والحرفق
وهدمى ، وكان بعضهم يرث بعضاً ، ولكن لم يعم تاريخ وفاة كل
منهم ، فلا تورث بينهم ، ويعتبرون كأنهم احساب من بعضهم ،
ويكون مال كل واحد منهم يرثه لأحياء . وصري يصبح ملك في
باب لاحق .

١١ لوائح ٢ و ٣ من المرسوم التشريعي رقم ١٨٩ الصادر في اول نيسان سنة ١٩٥٢

(٢) المرسوم التشريعي رقم ١١٦ الصادر في ٢٤ تموز سنة ١٩٤٢ .

(٣) commorientes

جهازة الوارث

من شروط استحقاق الارث ايضاً وجود الوارث . فإذا كان الوارث
محمولاً بأن النفس بعينه ، فلا وارث له مثلاً لو ارضعت امرأة
طفلاً مع ولدها ، ثم مات ولم يعلم أيها ولدها ، فلا يرثها أحد منهما .
وهذه ، كما ترى ، نادر الوقوع ، ولكنه غير مستحيل ، لا سيما إذا
جرت الولادة في أحد المستشفيات ، وحصل تقصير أو إهمال في ملاحظة
على الهويات .

(١) نرى مثله أخرى من جهازة الوارث ، وماء أخرى مع الفترات في رد اختار على
الدواختار لابن عديدين ، ج ٥ ص ٦٧٣ .

الباب الثالث

اصحاب الفروض

الفصل الاول

معلومات عامة



التعريف

الفرض لغةً معناه الفدير . يقال فرض الدصي الفقه ، أي قدرها . ولما سمي بحث الوارث بعلم الفرائض ، لأن مصداق الورثة محدودة مقطوعة . وكذلك شاعرت كلمة فرض بوجه خاص للسهم المقدور شرعاً ، سواء يكتب أو بالشفة والجمع وحقهم . فحجب الفروض على أصحاب هذه الاسهم المقدرة ، وليس هم كبقية مقدمون في ترسب لورثة على سائر المستحقين ، بل يأخذون فرضهم أو حصصهم المحفوظة من التركة قبل باقي وراثتهم .

وهذه الفروض قد دخلها الاسلام على عادات العرب القديمة ، التي كانت مبينة على العصبية فقط وعلى هراية الاب ، فعلى بسند تلك العادات ، واعطى المرأة حقاً ارثياً ، وجعل معظم أصحاب الفروض من النساء ، كما صرى .

تقسيم اصحاب الفروض

تقع الفروض لارثة في اربع حالات . ويمكن تسميتها وبوريعها الى

١١٠ الجزء ٨ ص ٤٨٧ .

فئات من حيث مقدار الفروض ، أو من حيث اصحابها ، أو من حيث جهة الارث . وفيما يلي توضيح ذلك .

اولاً - مقدار الفروض .

تقسم الفروض بمقدرة الى سب فئات وهي : النصف والرابع والثمن ، والثلاثان والثلث والسدس .
ثانياً - اصحابها .

اصحاب الفروض اثنا عشر ، تنقسم الى : النساء ، واربعه من الرجال .
ونساء هن : الزوجة ، ولأم واحدة الصحيحة ، والابنت وبنت الابن ،
والأخت لأبوين ، والأخت لأب والأخت لأم ، والرجل هم : الزوج ،
والاب ، والجد الصحيح ، والاخ لأم .
ثالثاً - جهة الارث .

الفروض تختلف من حيث جهة الارث . فتكون من جهة الزوجية ،
أو جهة الفروع ، أو جهة الاصول ، أو جهة الخواشي . والزوجية
تشمل الزوجين . ثم جهة الفروع تشمل الاب وبنت الابن . ثم جهة
الاصول تشمل الوالد والجد ، اي الاب والام والجد الصحيح والجددة
الصحيحة . ثم جهة الخواشي تشمل الاخ لأم والأخت لأم والأخت
لأبوين والأخت لأب .

فحين يرى ان معظم اصحاب الفروض هم من النساء ، يستثناء الاب
والجد الصحيح والزوج يدين هم من اقرب لاقرب ، ويستثناء الاخ لأم
يدين يدين بقرنته من جهة النساء . ويرى ان جميع اصحاب الفروض
ليدوا من العصبية ، باستثناء الاب والجد الصحيح .

ومحسنت فيما يلي في بعض اصحاب الفروض حسب المذهب الحنفي .
فخصص فصلاً للزوجية وفرد الفروع ، وفصلاً لقرابة الاصول ، وفصلاً
بجهة الخواشي . ثم تخصص فصلاً اخيراً لحدود السهم ، يوزع فيه اصحاب
الفروض بحسب مقدار فروضهم .

الفصل الثاني

الزوجة وفرقة الفروع

• • • • •

الزوج • • • • •

الروحان من صعب الفروض . وهما لا يحضان باحد صعب حرمان
رداً ، بل يحضان صعب نقصان بوجود الفرع الوارث . وكذلك هي لا
يحضان حداً من الورثة ، لأنه لا رد عليها كما سوي .

وللزوج حالتان :

الاولى الصنف عند عدم الفرع الوارث ، اي ولد لميت الذكر او
المؤنث وان سمن . ومعناه ان الروححة اذا ماتت عن روح ولم تستترك
ولداً او ولد ابن ون سمن ، فله روح نصف التركة وكلمة ولد تشمل
الابن والبنت جميعاً .

والحالة الثانية هي الرجع بوجود الفرع الوارث .

ويستند فرض الروحح الى الآلة الكرسي . • • • • • ولكم نصف ما ترك
ازواجكم ان لم يكن هن ولد فان كان هن ولد فكم الرجع بما تركن • • • • •

الزوجة • • • • •

للزوجة نفس حالي الروحح ، ولكن مع التصيف ، اي الرجع في
الحالة الاولى والثمن في الحالة الثانية .

(١) سورة نساء ١٢١

وإذا تعددت الرواحات ، قسم العرض بينهما « مساوي » . ومن المعلوم ان تعدد الرواحات أصبح نادراً في هذه الأيام .
وقد روعي بين الرواحين ، كما يرى ، أن يكون الذكر منها ضعفي حظ الأنثى ، وذلك وفقاً للقاعدة الارثية العامة التي منصوصها في مسائل العصبات ، وفي مسائل أخرى . ويعبر هذه القاعدة عند الفقهاء بالاعباء لحالة التي تفرم الرجال شرعاً بالقياس الى النساء .
اما عرض الروحة ، فيستند الى الآية : « ومن أروع مما تركتم » لم يكن لكم ولد فانا كان لكم ولد فليس النعم بما تركتم »^(١) .

البنت

ويقال لها البنت الصبية لانه ليس بها وبي ابها المورث واسطه . وهي لانحجب باحد حسب حرمان مطلق وما ثلاث حالات وهي
ولاً - البنت للوحدة إذا انفردت . مثله : مات رجل وترك بنتاً واحداً احدثت هي نصف تركته ، واحد الأخ الثاني يوصف من العصة . فبنت بنت من العصات ، فلا ينقطع ميراث في المذهب الحنفي . وذلك خلافاً لمذهب شافعي ، الذي يعطي البنت كامل التركة في مثل هذه الحال فرضاً ورداً^(٢) ونحن نرى ان هذا التوزيع منه كثير من العذب ، ويجمع الدرر إلى يلحق بها بعض الشيء عادة من بيع صوري أو يعبر مذهب لأهل اعطاء البنت كامل التركة في مثل هذه الحال .

ثانياً - البنت للبيبي فأكثر . وهذا رأي جمهور الفقهاء المستند الى حديث النبي (ص) في قصة بنتي سعد بن الربيع . وقد روي عن ابن عباس أنه قال بان البنتين النصف فقط ، استناداً الى نص الآية

(١) نفس السورة والآية .

(٢) الوسيلة ، ص ٣٠٧ .

القرآنية « فان كنى - فوق السنين ظهن ثلثا ما ترك » ، « د هي
تشتط اجمع لاسنطق التثني »^١ .

ثالثاً التعصيب بالان ، فيكون الذكر منن حظ الانثيين . مثله
« دا مات رحل عن بنت واب ، تعصيب السب ناحيتها شي شاركنه بالارث ،
وحدث صف حصه ، بحيث يكون ه ثلث التركة ويكون له الثلث .
وسبب التعصيب في حصة الست هو كون اعفاء العفصة والولاية يترتب
عادة على الرجل من دون المرأة

ويستند كل ما ذكر بشأن السب الى آية الكرمة : « يوصيكم الله
في اولادكم للذكر مثل حظ للانثيين » ، وان كنى - « فوق ثلثي ظهن
ثلثا ما ترك » ، وان كانت واحدة علم الصف »^٢ .

بنت الابن وان سفل

بنت لان ، « او عند عدها بنت من لان » ، « ه سب حالات . منها
ثلاث حالات كحالات البنت الصلبية عند عدها . ومنها حالات عند
وجودها ، ثم منها حالة احيوة خاصة وهما يلي بابها :

ولاً الصف لواحدة اذا « هردت عن السب الصبية او الان .

ثانياً - الثثنى للانثيين وكثر اذا « هردت عن ذكر

ثالثاً . التعصيب بان لان ، سواء « كان اجداً و « من عم ، وحدث
عند عدم السب اصلية و لان . ويكون لارث في هذه الحلة للذكر
مثل حظ لانثيين ، ونعقد بنت لان مع معصها « استعرفت الفروض
كامل التركة .

رابعاً السدس لسب الان او لاكثر عند وجود البنت الصبية
الواحدة . فيكون عده الصف ولدت او ماتت لان السدس بالتساوي

١١ العر ٠ ج ٨ ص ٩٤ .

٢ (سورة النساء ٠ ٩٩) .

تتمة الثلثين .

حاشياً القوص « ليسى الصليبي فاكتر ، إلا ان يكون محذاه
و من منها علام ، فمعصها ويكون الساق بينها للذكر من خط
لاشيش . ويسمى هذا العلم بالقريب المبارك ، « د لولاء لا ورت .
مثلاً بر مات رحن عن بنى صليبي وعن ست ان فلبس الثلثان ولا
شيء لبس الاب . ولكن لو وحد مع هؤلاء ان و ، ففستى الثلثان
والساق الاب الاب وسب الاب ، للذكر من خط الاشيش ، اي (تسعون
له والتسع لها .

سادساً : موصها بالار او ناي مذكر اعلى منها .

وقد سدل على فرض لبس الاب عند عدم است من معنى الاولاد
محمدي بندي شمل ولاد الاولاد عند عدمهم « ا « حدها الدس في
اخاه الراعة ، فبسد اي الحديث الشريف اروي عن ابن مسعود وهو
« لامة النصف ولابيه لان الدس كمنه الثاني وما بقي فبلاص »^١.

١٩ دوه البخاري ترح يحيى ج ٢٣ ص ٢٣٩ (ذكر في المعري ج ٨ ص ١٩٩
بصارة « لب نصف وست الاب الدس كمنه للتدبير والذي تلاحت »

الفصل الثالث

قراءة الاصول



اصحاب الفروض من الاصول أربعة . وهم لولدان والحدان ، أي
الاب والام ، وعند عدمهما الحد الصحيح والحد الصحيح . وفيما يلي

بين احوالهم جميعاً .
الاب
الآن من اقرب الأقران . وهو لا يحجب حجب حرمان مطلقاً .

ولكن يحجب غيره احياناً . وهو من اصحاب الفروض ومن العصب .
لذلك هو يأخذ احياناً بالفرض فقط . كما تقدم من هو اولى منه بالعصوة ،
وحيداً بالفرض والتعصيب ، واحترماً يأخذ بالتعصيب فقط . لم يتقدمه
عاصب آخر .

فأذن لتعصيب الأب ثلاث حالات وهي :

اولاً الفرض المحض بدون تعصيب وهو الدس ، وذلك عند وجود
الفرع لورث المتكرر ، وهو ابن المورث وابن الابن وابن سفل . وسماه
ان السوة مقدمة على الابوة في التعصيب ، عند الاب الدس فرعاً ،
ويأخذ الابن او البنون واندوهم الباقي بالتعصيب .

ثانياً الفرض والتعصيب عند وجود الفرع لورث المؤث . وتأخذ
الأب الدس فرعاً ، وبعد اب يأخذ الفرع لورث فرعه ، يأخذ الاب

يضا السبق بالتعصيب ، لأن الفرع الوارث المؤث ليس من العصبات
 مثلاً لو مات رجل عن أب وبنت فعلاً السدس فرضاً ، ولدت البنت
 فرضاً ، والذقي وهو هذا تثلث الأب يضا بالتعصيب فيكون للبنت
 النصف فرضاً ، والأب النصف الآخر فرضاً وعصبياً
 ثالثاً - التعصيب لمحض عدم الفرع ، وث أصلاً ، أي سواء كان
 مذكراً أم مؤث . فعندئذ وجد أصحاب فرض غير محوي بالأب
 فانهم يأخذون ، صهم ، وما بقي يأخذه الأب تعصباً . أما إذا لم يوجد
 أصحاب فرض و وحدوا وكأوا محوي بالأب ، كأخذ الصحيح مثلاً ،
 فإن الأب يأخذ جميع التركة بالتعصيب .
 ويسند فرض لأب أي الآباء ولا يوه لكل واحد منها السدس
 بما ترك إن كان له ولد ، ١ .

الأم

يحبب حب الأم عن نصف الأب ، لأن أب مثله من العصبات ،
 إذ لا يكون إلا من أصحاب الفروض دئاً وهي مثله لا تحبب بأحد
 حبب حرماً ، ولكن تحبب غيرها حباً ، ونصها أيضاً ثلاث
 حالات وهي :

أولاً - السدس بوحود الفرع وزب ذكراً كان أو أنثى ، أو بوحود
 اثنين أو أكثر من الاخوة أو الاخوات من أي جهة كانوا . ومعنى ذلك
 أن يترك المتوفى مع امه ابناً أو بنتاً أو ولد ابن وإن حفل أي إن
 أو إن بنت ، أو إن يتيم اثنين أو أكثر من لائحة أو الاخوات ،
 سواء كانوا لأبوين أو لأب أو لأم . ففي هذه الحالة ، يكون نصيب
 الأم السدس ، مهما كان عدد لورثة المذكورين .

ثانياً - ثلث كل التركة عند عدم من ذكر في اخانة الاولى وعدم

الآب وأحد بروحي . ومعناه ، لأنم صعبى حصها المذكوره في الحالة الاولى ، إذ لم يترك ولدها سبب لا فرعاً وارثاً ، ولا اب ولا روحاً ولا اثنين أو أكثر من الأخوة أو الأخوات .

ثالث - ثلث ما يبقى من التركة بعد فرض أحد الروحين بوجوده مع الاب شرط عدم وجود المرح المورث وعدم وجود اثنين أو أكثر من الاخوة أو الاخوات . ولو تركت بيتاً ومأً وروحاً وروحاً ، فالروح يأخذ النصف وأحد الام ثلث النصف الباقي ، أي السدس ، ويكون الذي بعد ذلك لأب بعدد . ولو ترك بيتاً ومأً وروحاً وروحاً ، وروحاً بعدد الأربع ، وبعدد الام ثلث ثلاثة الأرباع الباقية ، أي ربع ، ويكون الذي لأب بعدد . وقد احدث لام هنا ثلث ما ليس بعد فرض أحد الروحين حتى يبقى حصها نصف نصيب الاب ، ولكن لو حصلت ثلث كامل التركة كان نصيبها صعبى نصيب الاب بوجود روح ، وكان ابن من بعده بواحد من ابني عشر بوجود الروحته وقد تمت هاتين الحائزين بالمعريتين نقصاً عمر من الخطاب بها ، او بالمعريتين لشهرتهما كالكوكب الاغر .

أما له كان مائة الاب في هاتين الحائسين بعد صحيح ، فالام ثلث كل المال لا ثلث ما يبقى بعد نصيب أحد الروحين ويستند فرض الام الى الآية . ولأنه لكل واحد منها السدس بما تركه من كان له ولد ، فم لم يكن له ولد وورثه ابواه فلأمه الثلث من كان له حوة ولأمه السدس .^١

الجد الصحيح

وهو من لم يدخل في نسبه أى بيت اشى ، كأبي لاب وان علا . اما اب كانت في نسبه شى فهو فاسد ، ويدخل في فئة ذوي

(١) النساء ١١٠ .

الارحام ، كما سنرى .

وللجد الصحيح أربع حالات . الأولى سقوطه بالاب ، أما عند
عدمه ، فيقوم جد مقدمه ، ويكون له نفس حاله الثلاث المذكورة
مبدئياً . وعند فرجه الى مصوب معنى الوالدس فمدخل الجد فيه محراً
عند عدم الوالدس لحققتين ، كما يدخل باب الاب في معنى لسب ، على
ما اوضحنا

غير ان الجد يختلف عن الاب في مسائل عديدة^١ . اهمها انساب وهم
اولاً ان م لآب لا ترت مع الاب لآب مدلية بواسطة ، وبحسب
به ، لكنها ترت مع الجد لآب روحه وعير مدلية به
ثانياً ان ابيت ، ذا برك ، وبه واحد اروحين ، فلأم ، كما رأينا ،
ما بقي بعد نصب احد لروحين ولكن لو كان مكان الاب جد صحيح
فلأم نثبت جميع ادم . يعني بترك ابيت أما وهداً صحيحاً واحداً
الزوجين ، اخذت الام ثلث كامل التركة .

الجدة الصحيحة

وهي التي م نسب اي ابيت بجد دسد ، اي بجد عبر صحيح .
وهو الذي دخل في نسبه اي ابيت انثى . وهدده الصحيحة نوعان :
اميه ربوة . ولأوى هي التي كانت من جهة الام ، أي م لآم وهن
عقب . ام حدة أو حداث لاوب ، عهن ام لآب و م لآم
الصحيح وهن علت و علا ، كم م م م م م ، او ام م م م م م اي لآب او
ام م اي اي لآب .

والعددة في رث احدة او الحداث الصحيحةات ، ان القرى مهن
تجب البعدى . ولنصين حالتان وهما :

اولاً - الدس ، سواء كانت الجدة دأم او لآب ، وسواء كانت

(١) وهي م في الاشهاد من ١١٩ وارسه في مراجعه (شرحها من ١٨) .

وحده أو أكثر . هـ سدس يضم من الحركات الصحيحة بالسوي
 ثانياً المقوط بالاء جميع الحركات الصحيحة ، والمقوط بالاب أو
 بالحركات لاوت ، لا ام الاء وبن عت فب توت مع حله ،
 لام لمب مدله هـ .
 ودائس فرج حله الصحيحة فقه الى (ص) وقد هـ ابي بكر وسائر
 الصحابة ١ .

الفصل الرابع

قراءة الحواشي

معنى الحواشي

حواشي هم الأقرباء الذين ليسوا من المروع ولا من لأصول ويدخل
فيهم الأخوة والأخوات وولادهم والعمومة والخؤولة وولادهم
بعض هؤلاء من صلب الفروع ، وهم الأخوات جميعاً والاع لأُم .
وبعضهم من العصبات وهم الأخوة لأبوين أو لأب وولادهم الذكور
والعمومة وولادهم الذكور . أما الأقرباء فهم من ذوي الأرحام ،
ويدخل فيهم أبناء الأخوة لأُم وصلب الأخوة جميعاً ، وولاد الأخوات
جميعاً ، والأعمام لأُم وأب وأخوة وأخوات وولادهم جميعاً .
وبنحو ذلك الآن في أصحاب الفروع منهم فقط ، وهم الأخت
لأبوين ، والأخت لأب ، والأخت لأُم والأخ لأُم .
والأخوة والأخوات إن كانوا لأبوين ^١ قبلهم من الأشتقاء أو من
لأبوين ، وإن كانوا لأب ^٢ قبلهم من العلات أي ولاد الصرائر ،
وإن كانوا لأُم ^٣ قبلهم من الأخوة لأبوين من أصول محسنة .
والأخت لأبوين والأخت لأب فتشاهان فيما يلي :

germainos (١)

consanguinus (٢)

utérins (٣)

أولاً - حالها الاثرية شبيهة كما سنرى ، وذلك لانها تستندن إلى دليل واحد وهو الآية . « يستغوبك قل الله يعميكم في الكلالة » ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك ، وهو يرثها ان لم يكن لها ولد ، وان كانت ثنتين فلها الثلثان بما ترك ، وإن كانوا أخوة وحالاً وبناء عندكم مثل حصه لاتبين ،^١ وقد جاء في الحديث الشريف ان « الكلالة من ليس له ولد ولا واد »^٢ .

ثانياً - لاثنتين ، أي الشقيقة والاخت لأب ، « د اصبغت مع السب أو سب الابن أو معها أو مع أكثر من واحدة من كل سبها ، فيكون للأخت الناق بعد فرض السب أو سب الابن . ويقدر للأخت عصبه مع الغير ، كما سبى في سب العصبه . وتستد ذلك إلى الحديث « اجعلوا الأخوات مع البنات عصبه »^٣ .

الأخت لأبوين أو الشقيقة

هذه لها خمس حالات وهي :

الأولى والثانية هما النصف الواحدة ، والثالث لاتبين ما كنو ، ودث ، « ذا يردن ولم يحسن احد من السوة أو لاهوة . وخامه السب نصف شقيقة دلاح الشقوق ، فيكون يذكّر مثل حظ الاثنتين .

والحالة الرابعة نعصها مع السب أو سب الابن أو معها أو مع أكثر من واحدة منها ، فيكون ما الذي بعد فرضها وهذه إحدى حالي العصبه مع الغير .

والحالة الخامسة سقوطها بسوة ولأبوه ، أي الابن والابن والابن

(١) الب ١٠٠٠ ١٧٦٠

(٢) شرح المراجعة ١٠ ص ١٩ .

(٣) البحر ٤ ج ٨ ص ٤٩٦ .

سفل والاب والجد الصحيح وان علا .

الأخت لأب

وهي سبع حالات منها لاوى والثنية كحائى الشقيقة عند عدمها ،
أي نصف بوحدة ، وثنية لاثني و كثر .

والحالة الثالثة بعضها دلاح لأب ، تذكر مثل حظ الاثني .

واحدة الرتبة بعضها مع نسب او نسب الاب او معها و مع اكثر
من واحدة منها ، فيكون لها في بعد مرتبتها . وهذه هي الحالة الثامنة
للعصبه مع غير ، و شرط فيها عدم وجود الاخوات الشقيقة

والحالة الحادية ان يكون الاخ لأب النسب عند وجود الاخوات
الشقيقة الواحدة ، ودلت بكلمة الثني ، الا ان يكون مع اخوات لأب
مع لأب فلعصبه نسب ، للدكر مثل حظ الاثني . وهذا استعملت
المروء كمال التركة ، وان اخوات لأب تحفظ مع غيرها ، ويقال له
عند الاخ المشؤوم ، دولا وحوته معها كمال اخوات النسب .

والحالة السادسة المقصود مع الشقيقين و كثر ، الا ان يكون معها
مع لأب ، فعصبه كما في حالة نصفه ، فترث معه ، ويقال له الاخ
المبارك .

والحالة سابعة مقروطها ناسوة ودلاوة ودلاح الشقيق واخوات الشقيقة
اذا صارت عصبه مع البنت او بنت الابن .

الأخ والأخت لأُم

ويقال لها ولأخ لام لارباط مرتبة بالام ، ويقال لها أيضاً هو
الاخوات لاختلاف اسمها ومن الاحكام خاصة بها ، يعتبر فيهم
التساوي في النسبة بين الذكور والاناث .

واحوام ثلاث وهي السدس لوحدهم ، والثنت سلاتين فأكثر ،
والسقوط بالعرع الوارث المذكور والاثنت والاصل الوارث المذكور ،
أي بالسوة والابوة ، والست وست الاس وان عمل لاس .
ومختلف الاجت لام عن الاجت الشفقة والاجت لأب ، أما تنقط
بوجود السب او ست لاس ، على حجب لهما بعضان مع هاتين الستين ،
كما ذكرنا .

ويسد فرض الاح والاجت لأم أي الآفة الكريمة دون كانت
رجل يورث كلاله ، او امرأة ، وله ح او اجت ، ولكن واحد
مهما السدس ، فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثنت ١ .
وهذا مستند لمفسرون إلى كلمة شركاء للقول بأساوي بن بكر ولاش
في هذه الحالة .

١ (سورة النساء ، ١٢) .

الفصل الخامس

عمول الميراث



رئيس فيما مرَّ سهم كل من أصحاب العروس . فوحدوا هذه الأسهم ستة وهي . النصف وربع والنس ، والنس والثلث والسدس . والآل رب رب دعاب العروس بحسب هذه الأسهم كما يلي ١ :

النصف

وهو فرض خمسة من الورثة وهم :
أولاً - الزوج إذا لم يكن امرئ فرع وراث .
ثانياً - البنت العلية إذا كانت واحدة .
ثالثاً - بنت لاس إذا كانت واحدة ومنفردة عن البنت
رابعاً - الأخت الشقيقة إذا كانت واحدة ومنفردة عن البنت ، وعن بنت الابن .
خامساً - الأخت لأب إذا كانت واحدة ومنفردة عن جميعاً .
وبشروط في هؤلاء ، ما عدا الزوج ، ان لا يوجد معهن من يحصن أو يعصهن .

(١) المواد ٥٨٩ - ٥٩٥ من الاحكام الشرعية .

الرابع والثمن

الرابع فرض وارثنى . وهي الروح بوجود الفرع الوارث ، والروحة أو الروجات عند عدم هذا الفرع سواء أكان مهن أم من غيرهن .
أما الثمن ، فهو فرض وارثة فقط ، وهي الروحة أو الروجات ، ترك الميت فرعاً وارثاً .

الثلاث

وهي فرض أربعة من الوارثات وهي : **سبب الصب** فأكثر ، **وبت لاني** فأكثر **اسعادات عن سب** ، **والثقتن** فأكثر **المعوقات** من **ار** **واحد** لأن فأكثر **لمعوقات** عن ذكر ، وذلك كله عند عدم وجود من يحجب أو يعصم ، وذلك ما عدا البنتين ، إذ يحجب عليهما العصب لا أحد . وهكذا نحن نرى أن الثمن هو نصيب الأثر الثاني من الصنف عند الانفراد .

الثلاث

وهو فرض اثنين من الورثة . وهي **ثان** أو أكثر من أولاد الأم ، **ي** من الأخوة والأخوات لأم . ولثاني الأم عند عدم الفرع الوارث وعدم نبي فأكثر من الأخوة والأخوات وعدم الأب وشهد الزوجين . ويكون هاتين في فقط بعد فرض أحد الزوجين إذا كان مع الأب كما أوضحنا أعلاه .

السدس

وهو فرض سبعة من الورقة وهم :
أولاً - الأب مع الفرع الوارث .
ثانياً - الحد الصحيح و - علا مع الفرع الوارث عند عدم لاب .

ثالثاً - الأم مع الفرع الوارث أو مع اثنين فأكثر من الاحوة أو
الاخوات .

رابعاً - الحدة أو الحدوت الصحيحات عند عدم الخاحب .
خامساً - بنت الابن مع بنت الصليبة ، فيكون لها الدس تنمة
النسب .

سادساً - الالحت لأب مع الشقيقة .
سابعاً - لالخ أو الالحت لأم عند عدم الفرع ابواب أو الاصل
بوارث المذكور .

الباب الرابع

العصات

الفصل الأول

الارث بالتعصيب



معنى العصبية

لعصات جمع عصة ، والعصبة لغة جمع عاصب ، وهم في الأصل قرابة لرحل لأبيه . وقد سبوا كذلك لأنهم يحبون بالرحل ويصرونه . وتستعمل العصبة اصطلاحاً للمعرد والجمع ، وللمذكر والمؤنث .

وقد كانت قرابة العصبة الأصل في الارث عند عرب الجاهلية . ولكن الشرع لاسلامي عدها ، فعرض لبعض لورثه فروعاً مقدمة عليها ، وقد رأيت ان معظم اصحاب الفروع هم من النساء ، وفوق ذلك ، أشرك الشرع بعض صاحبات الفروع من إناث في ارث بعضات كما سبى .

وهكذا جاء استحقاق قرابة العصبة بعد القرابة الطبيعية المؤسدة بالفروع . ولذا تعتبر العصبية السبب الثاني للارث في الشريعة ، وتسمى الارث بالتعصيب ،

ويحذف العاصب عن صاحب العرس بأنه يأتي بعده ، وبه لا يستحق
 سهماً مقدراً فهو ليس من أصحاب الحصص المحفوظة ^١ ، بل هو وارث
 عمومي ^٢ ، يرث جميع التركة إذا انفرد ، أو يرث ما بقي بعد أصحاب
 العروس . ودليل ذلك الحديث الشريف : « ألقوا الفرائص بأهلها ، فما
 بقي فهو لأولى رجل ذكر » ^٣ .

أقسام العصبات

العصوة نوعان : سببه وسببه فالسببه هي النجدة عن النسب أو
 القرابة ، وهي مرفوعة على غيرها بأعبارها الأصل .

أما العصوة السببه ، فهي المسببه عن العتق . فمولى العتاقة أو المعتق
 يرث عتقه ، أي لرفيق الذي يعتقه ، بعد أصحاب العروس وعند عدم
 العاصب النسبي . وقد مات معتق ، تقوم مقامه في ارث العتيق عصبته ،
 أي عصبة معتق نسبية . وبما ان العصوة نسبية لا وجود لها اليوم ،
 فإننا نقتصر بحثنا بالعصوة النسبية فقط .

والعصبات النسبيون نوعان : لأول ، وهو لاصل ، يشمل العصبه
 بالنسب ، أي الزوجان الذين يدلون بقرره لاب مدتب . والدواع الثاني
 يشمل النساء اللواتي يستندن في ارثهن الى وجود غيرهن من الورثه ،
 فيتعصبن بهم أو معهم ، ويصنف من العصبة بالغير أو مع الغير .

لذلك كانت تمام العصبات ثلاثة : عصبه بالنسب ، وعصبه بالغير ،
 وعصبه مع الغير . ولأول يشمل ارث الرجال بالنسب . والثاني
 والثالث يشملان ارث النساء بالنسب . لذا ، سورد فصلاً خاصاً لكل
 من الرجال والنساء .

reservataire (١)

à titre universel (٢)

(٣) ورد في البخاري وغيره ، وقد مر تحريره .

الفصل الثاني

أرث الرجال بالتعصيب أو العصبة بالنفس



أصنافهم وترتيبهم

العصبة بالنفس هي العصبة السببية الأصلية ، اسميه على قرينة لرجال ويوجه خاص على قرابة الأب .

والعصب بعده هو كل ذكر م يدرج في نسبه إلى أميت ، نسي ، ولم يكن في عصبرته محتاحاً إلى غيره . وهذا سمي عاصماً بنفسه ، لا بغيره أو مع غيره .

وهو أربعة أصناف أو جهات ، يعصب الأولى بالميراث من بعض ، على الترتيب الذي : السوة ، فالأبوة ، فالأخوة ، فالعمومة ، فيقال للأبوة لعروع ، وللأبوة الأصول ، وللأبوة والأبوة الأطراف ، ويقال للأخوة والعمومة لحواشي . وقد رأيت ما يولاه على النفس تكون هذه العاصب أيضاً . وهذا يلي تعريف هذه الأصناف أو الجهات .
أولاً السوة .

وتشمل فروع المورث الذكور ، وهم الآباء وأبناء الآباء . ولو مات أحد وترك ابناً وحيداً ، كان له جميع التركة بالعصبة . ولو ترك أمّاً مع الأب ، كان للأم السدس فرصاً ، وكان للأب بالتعصيب .
ثانياً - الأبوة .

وتشمل أصول الميراث المذكور . وهم الأب والجد الصحيح مهما علا .
فلو ترك الميت روحه وأباً وم يترك ولداً ، كان لروحة الربع حرصاً ،
والباقي للأب بالعصب . ولكن لو ترك زوجة وناً وأباً ، كان لروحة
النس وللأب النصف حرصاً ، وكان الباقي للابن بالعصب .
ثالثاً - الاحوة .

وتشمل فروع بني الميراث المذكور ، وهم لاحوة لابن ، ثم الاحوة
لأب ، ثم بنوهم وابن سفلوا . ولو ترك بنت زوجها وشقيقاً ، كان
لزوجته الربع حرصاً ، والباقي للشقيق بالنصف .
رابعاً - العمومة .

وتشمل فروع جد الميراث المذكور ، وهم اعمام أب وأعمام أمه
واعمام جد الصحيح ون علا ، سواء كانوا لأبوس أم لأب ، ثم أبناء
من ذكروا وابن سفلوا . فهو مات رجل وترك زوجة وبناً ون عم ،
أحدث لزوجته النصف والعصبة حرصاً ، وأخذ ابن العم الباقي بالعصب .

قواعد الترجيح في العصوبة بالنفس

إذا تعددت العصبات بالنفس ، قدمت جهة ، ثم بدرجة ، ثم القوة ، وفيها
يلي إيضاح هذه القواعد .

أولاً - الترجيح بالجهة أو بالصنف .

والسوة مقدمة على الآونة ، والآونة على الاحوة ، والاحوة على
العمومة . فهو مات رجل وترك ابناً وعماً ، كان الابن وحده ولا
شيء للعم .

ثانياً - الترجيح بدرجة القرابة .

إذا تعددت العصبة بالنفس في صنف ، فترجح الأقرب
درجة إلى الميت . فلابن يحجب عن الابن ، والأب يحجب الجد ،
والأخ يحجب عن الأخ ، والعم يحجب ابن العم ، وذلك بسبب ترجيح

درجة القرابة . مثلاً لو مات أحد عن ابن وابن بن ، سواء كان هذا الأخير ابن الأول أو ابن ابن آخر ، فالابن يأخذ وحده كل التركة . فاد كان ابن الابن هو ابن الابن لوارث فهذا واضح . ولكن اذا كان ابن ابن آخر ، فالحجب هنا معناه عدم وجود حق التمثيل في الارث كما سوضح قريباً .

ثالثاً - التوجيه بقوة القرابة .

اذا تمجد العصابة في الحزم ، واندوحة ، كان لتوجيه بقوة القرابة . من كان ذا مراتب لميت ، قدم على من كان د فرقة واحدة . فلذا يقدم الأخ الشقيق على لأح لأب ، ويقدم لعم لأبوين على العم لأب . رابعاً - عند اتحاد الجهة والدرجة والقوة ، يكون لارث بالتساوي بين العصابات .

فبومات حد وترك همه بين ذنركة تقسم بينهم حصة اقدم متناوية . وبما انه لا يوجد حق التمثيل في الشرع الاسلامي ، فانه يعتبر في ذلك عدد الرؤوس بدون اعتبار الاصول . مثلاً لو مات احد وترك ابن ابن وابي ابن آخر ، فالارث يقسم اثلاثاً الثلث لكل من الاسباء . ولكن لو كان حق التمثيل او التوزيع معترفاً به ، لكأن لارث باعشار لاصول لا الرؤوس ، اي لوحب في شنب خمسة التركة مربعة ، النصف لابن الابن الاول ، والنصف الثاني لابني الابن لآخر ، سكن منها الربع .

حق التمثيل

حق التمثيل و التوزين ١ معناه ان يقوم فروع لورث مقام ابيهم الذي توفي قبل امورث ون يأخذوا ما كا يستحقه لوهم لو بقي حياً . وهذا الحق ، المعترف به في معظم امواين الاوروبية ، غير معروف في لشرع الاسلامي . فمن قواعد الارث الاسمية ان الدرجة العليا من

droit de représentation (١)

الأقرباء المتحدّين ، نصف مقدّمه على الدرجه السّلي ، تعني ان ولد بولد
 ندي بوي والده بحية المورث لا يوث مع الولد اي مع عمه .
 وهذه القاعدة لا تَرَأى صارية في لبنان ، مع التعديلات والمستثنيات
 الآتية ، وهي .

أولاً - النظر إلى الأصول .

فقد في مورث فروع العصاب انه يطرأ على عدد رؤوسهم لا إلى
 لأصول . ولكن هذه القاعدة لا تنطبق في المراتب ودوي الأرحام .
 فقد رأينا في المراتب ان بنت ابن صاحب فرس ، وانما توث من
 دون ابن السب وان كانت أبعد منه درجه عن أبيه ، وذلك لان أصل
 الأولى لابن وأصل الثانية السب فكانت «معرفة بالأصل لا للفرع» ، أي ان
 الفرع تزل معرفة أصله من جهة اعتد حق التوريث .

وكذلك سبى في دوي الأرحام ان الفروع ، ادلوا جميعاً بوارث
 أو ادلوا جميعاً بغير وارث وحصل صفه أصوهم في الذكورة والأنوثة ،
 ففي رأي الامام محمد بن الحسن يعتبر صفه الأصول في أعلى درجة حصل
 فيها الخلاف ويعطى كل من الفروع حسب أصله ، على ما سيوضح
 في محله .

وفي مذهب الجعفري أيضاً ، وان كانت المعرفة مدنية لدرجة بحيث
 الأقرب من أولاد لأولاد يجحف الأبعد في الارث بحيث يسقط ابن
 ابن لابن سب السب^١ ، إلا انه عند تساوي الدرجة يقوم أولاد
 الأولاد مقام لأولاد عند عدّهم ويأخذ كل فريق منهم نصيب من
 يتقرب به ، أي يأخذ كل فرع نصيب أصله . مثاله لو مات أحمد عن
 أولاد بنت وأولاد ابن وأولاد السب الثالث ، ولأولاد الابن الثالث ،
 باعتبار القيمة بين الأصول لذكر مثل حظ لانثيين^٢ .

(١) المادة ٢٥٢ من المصوّب التشريعي على مذهب الإمامية ، للاستاد محمد حواد مصنفه

(٢) التوسية ، ص ٣٠٨

ثانياً - الاواخي الاميرية .

سرى في باب لاحق ب قانون انتقال الاموال غير المنقولة العائلي
المتعلق بالاراضي لاميرة بضيق حق التمثيل . فهو يوزع فروع الوارث
الذي توفي من مورث حق ب يقوم مقدم مورثهم ، وان ياخذوا
الحصة التي كانت تعود اليه لو كان حياً .

ثالثاً - الوقف .

من احكام بوقف العامة في الشريعة الاسلامية وعدة : شرط لوقف
كنص الشارع ، فعلاً بحد القاعده محور لوقف ب شرط في وقف
ما يخلف هو عدم رث ، كـ شرط مثلاً مشاركة اقراب مدرجه
اسمى مع اقراب درجة العا ، ب ب يقوم فروع مقام صهر وان
يستحقوا ب قد يستحقه لو كان حياً ، وسمى بـ شرط انقضاء
الاستحقاقه الخمسه ، اي اني جعفر اراوب خلاف لطقات لارث السبعة
وكذلك من دون لوقف بدرجة اسم في الصادر في ١٠ آذار ١٩٤٧
على حور شتراط التمثيل في لوقف (اتمه ٣٩) .

رابعاً - قانون الطائفة الدرزية .

من قانون لاجل الشخصيات للطائفة الدرزية على ان يوضح في
مـ ثل لارب ان احكام القرص اشترعة ، و عدد الاحكام المتبعة منها
بحسب خرمات من فروع تتوفى وان الفرع المتوفى من وعدة مورثه
تقوم فروع مقدمه وبأحد نصبه كما لو كان حياً (سنة ١٦٩) . فهذا
القبول ، وان قد يسمى مبدأ التمثيل في الارث كقاعدة عامة .
جامعاً - قانون الوصية لغير المسلمين .

العامة من هذا القانون عظم حرمه الايحاء لسببي غير المسم بصورة
واسعه مع التمسك بالحصة المحفوظة والشروط الشكلية ، كما اوضحنا في باب
الوصية . وقد ورد في لاسباب اوضحه هذا الدون بصورة صريحة ان

(١) سبق لقانون الخاصية ١ ح ١ من ١٥٧ .

من أعرافه غلبت موصى حقاً لا يستثنى به ، وهو أن يرث أو به
 مبرأة له بموجبي ومصلحة شركته مع أولاده في تركته . وراث ، يطبق
 حق التمثيل على الوصية غير المبررة من نص على الميراث في وصيته .
 سادساً - التوزيع في الوصية .

بأنه يجوز الوصية من ضمن ثلث التركة ، عند من السنة غير الوارث ، وعند
 أهل الشيعة لأورث وغير وارث ، على ما وجد في باب الوصية ، فجوز الوصية
 أن يطبق مبدأ التمثيل بين الورثة ضمن حدود المذكورة ، وذلك أن يرث في
 وصيته فروع متوفي من أولاده مدام صلهم وأن يأخذوا نصيبه كما لو كان حياً .
 وقد سنده قانون الوصية المصري الجديد أن حق التمثيل هذا لأهل
 النبي حق ضمن الأورث ، وذلك لمصلحة تركته ، وهي وصية لواحيه .
 فخص على أنه إذا لم يوص من فرع وده يدي ما في حياته و
 مات معه وهو حياً مثل ما كان يحقه هذا بولد ، يرث في تركته لو
 كان حياً عند موته ، وحسب الميراث في التركة نصيبه بقدر هذا النصيب في
 حدود الثلث (المادة ٧٦) .

وحده في حساب الموصية هذه المادة من المادة من ، بلاني حالة
 كثرت من الشكوى ، وهي حالة الأوصياء الذين غوب تأؤهم في حياة
 أبنهم أو مهم ، أو غوب مهم ولو حكماً ، كما عرفى وعدوى والطرفين .
 من هؤلاء ، بوثبات بعد موت خدم أو خدمهم أو حدوث من يحجبهم من
 الميراث ، مع أن آدهم قد يكونون من شركو في س ، المبررة التي
 تركها لبيب ، وقد يكونون في عداوتهم ، وأجبت شيء في نفسه أن
 يوصى لهم شيء من ماله . ولكن نصية عاقبة فهم يفعل شيئاً ، أو حالت
 بينه وبين ذلك مؤثرات وقتية .

وهذا كما يرى ، فربما فيه كثير من العدم والاضاف . فموجب
 الوصية لفروع متوفي سنده إلى به الوصية المقطرة ، ويؤدي إلى تطبيق
 حق التمثيل في الأورث ضمن صاحب الوصية

١ - انظر الصفحة للسواب في - ج الصفحة ١٨٨ - ج ٢ من ٣١٢

الفصل الثالث

ارث الفناء بالتعصيب

أو العصبة بالغير والعصبة مع الغير



العصبة بالغير

وهي كل امر صاعدة فرض ، انحلت في عصونتها إلى الغير ،
وشاركته في هذه العصرية . فهي ليست عصبة معها ، بل بواسطة غيرها
الذي يشترك معها .

والعصبات بالغير أربعة من الأناث ، فرضهن النصف إذا لم يكن
والنشاء إذا تعددن . وهن النات أصلبات ، وبنات الابن ، والأخوات
للأبوين ، والأخوات لأب . فهؤلاء يحتجن إلى حوص في العصرية ، لا
ببب الابن . وإن لمعصبها نورة يكون في درجتها ونورة يكون أسفل
منها بالدوحة إذا كانت محسنة إليه .

وتكون سبعة لعصرية بالغير مشترك العصبة بالعصبة ، وقسم التركة
بها للذكر مثل حظ الأنثيين . مثلاً لو مات رجل وترك بنتين وأباً ،
فلهن نصف حصص البنات ، أي له النصف ولكن منها الربع . ولو ترك
بنتين وبنت ابن وابن ابن ، فلهن الثلثان ، ويقسم الثلث الباقي بين
بنت الابن وأبها المذكر مثل حظ الأنثيين ، أي ما التسع وله التسعون .
وسمى الأثر بالتعصيب على هذه الصورة ، أي لأن البنات الكرميتين :

« بوصيكم الله في اولادكم المذكور مثل حظ الاشبه » . « وان كانوا احوه
 رحالاً و... فمذكر من حظ الاشبه » . « فدل هذا على ان العصوة
 « اعير يكون من الأولاد والاحوة أي بين البنت « نسب لاس ولاحت
 لأبوس والأب لأب من جهة وحوتهم حمداً من جهة أخرى
 ويشترط للعصوة « اعير » يكون « عصه » شيء « حقة فرض » « فم
 تكن صاحبة فرض » ، « فإما لا تنصب « باعير » . مثلاً لو مات أحد عن عم
 وعمه لأبوس ، « فتركه للعم » « عتارده » « عصه » « لمس » ، « ولا شيء للعمه » « لاها » « ليس
 من اصحاب الفروض » . وكذلك هو الحكم في جميع اس العم مع نسب العم ،
 وفي جميع ابن لاح مع بنت الاح ، سواء أكانوا لأبوس أو لأب . »

إثبات النكاح

كانت النساء قبل الاسلام محرومة من الارث ، لان الارث كان مبيعاً
 على مد « العصباء » وعلى البصرة العصبية القسبية ، التي كانت بدورها تنسب
 الى الرجال وإلى هدرتهم على حمل السلاح والدود عن القبيلة .
 وكذلك كان الامر في كثير من البلاد « بعد اليونان والرومان
 الاقدمين » ، كانت « نراه في « دى » الامر محرومة من النكاح بأي صورة
 كانت ، سواء « لارث ام من « باعير » . وعلى رغم من حصول المرأة
 على حق الارث وسائر حقوق في « ورو » شيئاً فشيئاً ، فقد كانت البسات
 محرومة من لارث حرمناً زماً ، « فإما سمويه » « حق السكر » ، « أي
 يعطي كامل التركة لابن الاكبر دون سائر احوته وحوته ، كما كانت
 الامر في فرنسا قبل الثورة ، وفي امكتر قبل « بعد » هذه الفعدة عام
 ١٩٢٥ بقانون ادارة التركات . »

١ النساء ١١٠ و ١١٦ .

٢ طرح الشرحه من ١٢ : ١٠ ، « المادة ٦١٢ من الاحكام الشرعه .

(٣) primogeniture

The Administration of Estates Act, 1925 (١)

من الشريعة للإسلامه ، فقد عدت عادات العرب القديمة ، بموجب
امارة حق لارث ، وجعلت له حصصاً محفوظة مقدمه على غيره . ولذا
رأيت ان معظم اصحاب الفروض هم من النساء .

ولكن الشريعة أعطت المرأة شيئاً نصف حق لرجل . ولقد رأينا
تطبيق هذه القاعدة في فرض الزوجين ، ثم في لارث بالنصف بين
الاولاد والاحوة ، وهذا لأنه « لذكر مثل حظ الأنثى » . وسرى
تطبيق ذلك أيضاً في بعض جوانب ذوي الارحام .

ويور هذه قاعدة ما يقع على رجل شرعاً من مسؤوليات واعاء ،
وهي رئاسة الدائم ، وواحد روح في اسقفة ، والولادة ، وما يسرع
كل ذلك من وحسات ونزوات . فقد رأيت مثلاً ان روحاً ، ولو كان
ممسراً ، يحرم على داء عفة روحه ولو كانت عسة ، ولا يجوز هي على
العفة عبيه محرم . وكذلك رأيت ان عفة الاولاد تقع في الاصل على
الوالد ، وهكذا . قد كان جميع حصص ارحام عبارة التعويض عن كل
ذلك ، وفاقاً للقاعدة الشرعية ان « الفرم بأمر » .

هذا اي انه لا يحرم اي الوقع ، يرى ان حصص المرأة تذهب عادة
اي زوجها وعائلة وروح ، فكان من ابعد ان لا تكون هذه الحصص
خارجة عن عتقها حصص كبيرة . ثم ان المردود ونفسه شبه في مثل
هذه الامور . ويؤيد ذلك حق لاجلها فقصي دون الوصية لغير
المحمدين ، سدي وضع كما يظهر من هذه الموجه لأهل عتق الرجل
حق امومة بين ولاته لذكور والامات ، كثيراً ما سنعمل في الوقع
يفصل حرمان النسب ، كما تشهد بذلك هذه المردودات الفصائية .

وعلى الرغم من ذلك ، وان قاعدة التعويض في حق المرأة لا يجوز
من مستثباتات شرعية ودينية وهي بي هي

اولاً - في ارث اصحاب الفروض ، رأيت ان اولاد الأم ، أي
لاحوة ولاحواء لأم يزوي على قاعدة مساواة بين الذكر والانثى .

ثامناً - في ارض ذوي الارحام ، سرى ن السب احباً فاحداً اكثر من الصبي ، لاسيما في رث حبه الفروع عند خلاف صومهم في الذكورة والابوة . وكذلك هو الامر في سب حفري عند يقوم الاولاد مقام صومهم كما نوصف افا .

ثالثاً - في نقل الارض الاميرة ، سرى ان القاعدة هي المساواة بين لروح واروحه ، وبين الذكر ولات ذكراً .

رابعاً - في بوف وفي وصية ، بجزر البوق والمومي ان يطبق قاعدة المساواة يعطى صن الثروة والحدود الشرعية والدولة . ويوجد حصص ينطبق هذه القاعدة في الحصة مخوصه الاولاد نحر ، عظيم لاسيما غير المسم وصيته ووفقاً لقانون الوصية لعبد المحمدين علي ما شرحنا في باب الوصية .

العصبة مع العير

وهي كل شئ احتاج في عصومته الى العير وم شاركهم هذا العير في هذه العصوره . ويشمل ذلك الاحب الشقة والاحب لأب ، د خدمت مع السب أو سب الابن أو معها أو معك أكثر من وحدة من كل منها . فيكون للأحب عندئذ الذي بعد فرض السب أو سب الابن .

فالعصبة مع العير ، كالعصبة بالخير ، هي من النساء صاحبات الفرض ويكنهن ، خلافاً للعصبة بالخير ، لا يشتركن مع هذا العير بالعصبة . ان بأحد ما بقي بعد توزيع فرض هذا العير . ويكون العير ، في العصبة مع العير ، من النساء صاحبات الفرض يعطى ، على حين ان العير ، في العصبة بالخير ، هو عصب نفسه ، ومن الذكور ويشارك العصبات به في الارث بالتعصيب ، كما رأينا .

ويستند ارض العصبة مع العير الى احدث الشريف و جعلوا الاخوات مع البنات عصبة ، ' .

١ . البحر (ج ٨ ص ٤٦) ، وشرح السراج ص ٤٣ ، والمألفات ٦١٣ و ٦١٤ من الاحكام الشرعية

ابواب الخامس

العول والرد

الفصل الاول

صاحب الفروض



اصول مسائل الميراث

لقد أحرنا بحث حساب الفروض في هذا الفصل لعلاقه بالرد والعول ،
ولأن الرد على اصحاب الفروض مؤخر على العصبية في ترتيب الورثة .
فلا أن الفروض نوعان . الاول يشمل نصف واربع والتمس ،
والثاني يشمل الثلثين والثلث والسدس .

فمن لواجب عدد نفد الفروض ، معرفة اصول مسائل ميراث .
فد كانت الفروض من نوع واحد ، أحد الاصل الاكبر أصلاً للمئلة .
فالنصف وحده أصله ثلث . والرابع وحده أو مع النصف صله ربعة .
والثلثين وحده أو مع النصف أو اربع أصله ثمانية . والثلث أو الثلث
وحدهما أو مجتمعين أصلهما ثلاثة . والسدس وحده أو مع ثلث أو
الثلثين أصله ستة .

أما إذا كانت الفروض من نوعين مجتمعين ، فيؤخذ المخرج المشترك

اصلاً للمألة . فتصح أصول المسائل كما يلي وهي .
اولاً - ستة عدد اجتماع النوع الثاني ، في الثلاثين والثلاث والستين ،
أو عند اجتماع بعضه بالنصف .

ثانياً - اثنا عشر عدد اجتماع النوع الثاني أو بعضه بالربع .

ثالثاً - اربعة وعشرون عند اجتماعه بالثلث .

وهكذا ، و من اصول المسائل في جميع الاحوال ، في سواء أكانت
المفروض من نوع واحد أم من نوعين ، فحصر سبعة ، وهي اثنان
وثلاثة واربعة وستة وسبعة وثمانية وعشرون .

فائدة هذه المسائل

اهم هذه الفرائض كثيراً بالمسائل لطايفة . وسبب ذلك يعود بوجه
خاص الى الاعتبارات الآتية ، وهي :

اولاً - معرفة نسبة السهام المختلفة ومجموعها ، لأجل قسمتها على
اصحاب الفروض .

ثانياً - معرفة الـ في عدد المفروض ، لاعطائه العصاة ، ولتوزيعه
فيما بينهم .

ثالثاً - معرفة نسبة الحقيص بين اصحاب الفروض ، إذا كان مجموع
المفروض يزيد على محرج القسمة ، أي على الواحد الصحيح . ويسمى
هذا بالغول .

رابعاً - معرفة الباقي بعد المفروض عند عدم العصاة ، ورده على
اصحاب الفروض انفسهم ، ويسمى هذا بالرد .

وبحسب عدد دروس المفروض واصحابها ، والعصاة واصحابها ، نقول
كلمة عن الغول والرد^١ .

(١) شرح المراجعة ، ص ٥٥ و ٥٦ ، وشرح الديب (ج ٣ ص ٣٨ و ٣٩) .

وتعول شعباً شنبها إلى ثمانية : باجتماع النصف والثنين والسدس ،
كزوج وشقيقتين وحب لأم ، أو باجتماع النصف والثنت ، كزوج
واحد وشقيقة وحبون لأم .

وتعول وترّاً بنصفها إلى سبعة - باجتماع النصف والثنين والثالث ،
كزوج وشقيقتين واخت لأم ، أو باجتماع النصف والثنت والسدس ،
كزوج وشقيقة وحب لأم وأم .

وتعول شعباً شنبها إلى عشرة - باجتماع النصف والثنين والثنت
والسدس ، كزوج وشقيقتين واختين لأم وأم . وتسمى هذه المسألة
بالشريحة لقضاء شريع بها .

ثاني - الاث عشر تعول إلى سعة عشر وترّاً لا شعباً .
وهي وترّاً بنصف سديها إلى ثلاثة عشر . باجتماع الربع والثنين
والسدس ، كزوجة وشقيقتين واخت لأم .

وتعول برعمها إلى خمسة عشر - باجتماع الربع والثنين والثنت ،
كزوجة وشقيقتين وحب لأم ، و باجتماع الربع والثنين والسدس ،
كزوجة وشقيقتين واخت لأم وأم .

وتعول برعمها وسديها إلى سعة عشر : باجتماع الربع والثنين والثنت
والسدس ، كزوجة وشقيقتين وأم وحبون لأم .

ثالثاً - الأربعة والعشرون تعول تسعاً إلى سعة وعشرين .
ويكون ذلك - باجتماع الثمن والثنين والسدس ، كزوجة وبنتين
واب وأم ، أو باجتماع الثمن والنصف والثلاثة أسدس ، كزوجة وبنت
وبنت ابن واب وأم . وتسمى المسألة السوية لحواب علي بن أبي طالب
عنها وهو يخطب على منبر الكوفة ١ .

(١) المادة ٦٣٧ من الاحكام الشرعية وشرحها للاياتي .

الفصل الثالث

الرد على اصحاب الفروض



معنى الرد

الرد ضد العول . ومعناه رد ما فصل عن ذوي الفروض ، ولا منقطع له من العصة ، على اصحاب الفروض النسبة بصفة فروضهم . او بكلمة اخرى ، الرد هو الزيادة النسبية على مقدار اعضاء اصحاب الفروض النسبية عند عدم العصات .

مثاله توفي رجل عن بنت وأم ، فالتفت النصف وللام السدس ، لمخرج التركة ستة ، ومخرج الهم أربعة . فعدتد يصنع المخرج أربعة بدلاً من الستة ، ويكون للثلاثة اربع بدلاً من ثلاثة امدس ، وللام الربع بدلاً من السدس .

شروط الرد

يشترط للرد ثلاثة شروط وهي :

اولاً : زيادة التركة على الفروض . فلو لا هذه الزيادة لما كان من داع لأي رد .

ثانياً - عدم وجود العصات . وسببه ان العصات مقدمون على

$$(١) \frac{1}{4} + \frac{1}{4} - \frac{1}{4} = \frac{1}{4} \text{ ما ارد تصح } \frac{1}{4}$$

صحاب الرد . فوجودهم يكون هم جميع ما يتقيد بعد توزيع الفروض على اصحابها .

ثالثاً كون المردود عنه من اصحاب الفروض النسبية ، لا السببية . فيخرج من ذلك الزوجان ، إذ لا رد عليها .

وهذا قول الامام عبي بن ابي طالب ، وقول عامة الصنف ، والقول الثاني في المذهب الحنفي . اما في قول عثمان بن عفان فيرد على جميع اصحاب الفروض ، ومنهم الزوجان . واما في قول زيد بن ثابت المنع في مذهب مالك والشافعي ، فلا يرد على احد من اصحاب الفروض ، بل يكون الباقي لبيت المال . وروي عن بعض اصحاب الشافعي انهم قالوا بالرد دا ندرس بيت المال .

اصحاب الرد

من المعلوم ان اصحاب الفروض اثنا عشر . وهم الزوجان ، ولاب ولحد الصحيح ، والأم والحدة الصحيحة ، والنت و بنت الابن ، والاحوات جميعاً اي الشقيقة والاخت لأب والاخت لأم ، والاخ لأم . وروحان لا يرد عليهما ، لانهما من اصحاب فروض السببية كما قلنا ، وكذلك لا يرد على الاب والحد الصحيح لانها من الفصائل المقدمة على الرد . فيصيب الرد اذن اصحاب الفروض الثمانية انما هي . وهم جميع النساء صاحبات الفروض ، والاخ لأم وهو من قرابة النساء .

حساب مسائل الرد

يتبع في حساب هذه المسائل القواعد الآتية ، وهي .
اولاً - اذا انفرد صاحب الرد ، فانه يأخذ كل التركة فرعاً ورداً ، كما لو توفي جد عن بنت صلبية واحدة فقط .

(١) البحر (ج ٨ ص ١٠١٥) ، وشرح الرأحية (ص ٨٤ و ٨٥) .

ثانياً - اذا تعدد اصحاب الرد وكانوا من صف واحد ، فتكون المسألة من عدد رؤوسهم ، ويستوفى في الاستحقاق فرضاً ورداً مثله لو مات احد عن بيت ، احدث كل منها نصف ، باعتبار الثلث فرضاً والبدن ردّاً . ويعتبر عدد الرؤوس لا عدد لأصول لعدم وجود حق التمثيل في الشرع الاسلامي كما ذكرنا . مثله لو مات احد عن بيت له زينة وعن ثلاث بيت له عمرو ، قسم التركة بينهم اربعة متساوية .

ثالثاً - اذا تعدد اصحاب الرد وكانوا صنفين و اكثر ، فيؤخذ عدد سهامهم من ستة دناً ويجعل عدد السهم مخرجة حلاً للمائة و مخرجةً للتركة . وسبب احد عدد السهام من ستة دناً هو ان العروض كلها يوجد فيها الا الربع والثلث ، ومم عرض الزوجين الذين لا يرد عليهما . فتكون اصول الثمن كما يلي ثلاثة في اجماع الثلث والبدن ، واربعة في اجماع النصف والبدن ، و خمسة في اجماع الثلث والنصف والبدن او النصف والثلث . مثله لو توفي احد عن ام وحسن لام ، كان للام البدن والاختى الثلث ، فيصح اصل المائة بالرد ثلاثة عوصاً عن الستة فتأخذ الام الثلث والاخوان الثلث فرضاً ورداً .

رابعاً - اذا وجد احد الزوجين في جميع هذه الاحوال ، فيقسم فرضه من التركة ثم يقسم الباقي بصورة مبررة .

الباب السادس

ذوو الأرحام

تعريفهم وأصنافهم

رتب في باب انصت ١ ذوي الأرحام هم أقرباء طائفة ، أو لأقرب الدين اسمو من الأصول ولا من الفروع . أما في الموارث ، فهم الأقرب الدين اسموا من أصحاب الفروض ولا من انصتات .
وعد مع ورثتهم مائت وثمانمى وانكهم يعتبرون من الورثة في انصتات محلي والخطي حتماً أى لاه . ١ وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض ٢ . وكذلك جاء في الحديث الشريف « الحُلُّ وارث من لا وارث له » ٣ . وأبى ذوو الأرحام في الاستحقاق عند عدم وجود احد من أصحاب الفروض النسبة أو من العصبات ، ويأخذون الذي بعد فرض من لا يرد عليه كأحد زوجين . فهم يدن بأنون في توزيع الارث بامره الأخيرة من الأقرب . ولا يأبى بعدهم إلا مولى الموالاة ، والمقر له بالنسب ، وهما ناراب ، والنوصى له بزيادة على النصب الشرعي و القانوني ، وأخير يدوة أو بنت المائ ، على ما اوصى في ترتيب مستحقى التركة .

١ سورة النساء ٦٥ والآخر ٦٠

٢ اتمام المعسر للسوحي (رقم ١٥٤٧) عن آية مدي و بن ماجة

ودور الأرحام أربعة أصناف أو جهات ، بعضها أولى سائر من بعض ، على الترتيب الذي ، جهة الفرع ، جهة لأصل ، جهة الأخوة ، جهة العمومة والخطولة .

فالترجيح يكون ، دن في جهة ، فيقدم الصف الأول على الصف الثاني وهكذا . وهذا كالوارث في جهة مستحق واحد ، استحق كل التركة أو ما بقي بعد فرض أحد روجس أما إذا تعدد المستحقون في نفس الجهة ، فيكون الترجيح بدرجة القرابة ، أي يكون أولاهم سائر اقربهم إلى الميت درجة .

أما إذا اتحدت الجهة ودرجة القرابة ، فيكون الترتيب محلياً بـ اختلاف الجهات على ما نوضح فيما يلي ١ .

الصف الأول : جهة الفرع

يشمل هذا الصف من ينسب إلى الميت . وهم مروع السات وفروع سات إلا أن هن بعضاً ، ذكوراً كانوا أم إناثاً أي هم جميع مروع الميت الذين ليسوا من أصحاب الفروض ، أي ليست وبنت الابن وإن هن ، ولا من العصات ، أي السبي وإماء السبي وهكذا ، رى أنه إذا كان من ينسب إلى الميت ذكراً ، فيكون هو وأولاده الذكور من العصات ، ويكون أولاده إناث من أصحاب الفروض أما إذا كان من ينسب إلى الميت أنثى ، فأولاده ذكور وإناث من ذوي الأرحام .

والترجيح في هذا الصف كما في باقي الأصناف ، يكون أولاً بدرجة القرابة ولكن إذا تساوى أفراد هذا الصف في لدرجة ، فيكون الترجيح كما يلي .

١ انظر رد المحتار ج ٥ ص ٢٩٣ وما بعدها ، وشرح الراجحة ص ١٠٩ وما بعدها ، والمواد ٦٣٩ - ٦٤٧ من قانون الأحكام الشرعية .

أي حد و وحدة غير صحيح ون عوا . وخذ غير الصحيح هو من
 نحن في نسبة إلى الميت شي ، كذا الأم . و وحدة غير الصحيحة هي
 من دخل في نسب أي نسب حد غير صحيح ، كذا أي الأم . ثم
 أي لاب ، فهي حده الصحيحة ، في وحدة .
 وذا نسوي ورا . وذا نصف بدرجة ، فيكون الزوجان بينهم
 كما يلي :

ولا يقدم المسمى أي الميت مورث على غيره . مثلاً ومات
 مورث عن أي أم ثم وعن أي أم ، فكل من الأول لأنه يدي
 بالورث وهو أم الأم . وهو حده الصحيحة من أصحاب العروس ، على
 حين أن أبا الأم ، الذي ينتسب إليه نفي ، هو جد غير صحيح ومن
 ثم يس من صاحب العروس ولا من وصات .

وهو هو «قول معنى به ، وقد . و هو بالورث مصري (أدلة
 ٣٣) ولكن يوجد قول آخر يقول . لا شيء . فمما بين الاثنين ،
 وقد جاء بذلك دون الأحكام شرعية المذكور . (أدلة ٦٤٤)

ثالثاً . في جميع مورث و جميع بعد وارث ، وانحدت جهة
 القرابة من كذا حده من حب لاب و من حب الأم ، فمما
 بشركون في نسبة المذكور من حده . على قول أي يوسف .
 وهو يسع في دون مورث مصري (أدلة ٣٣) . مثله أدات
 مورث عن أي أم ثم وأم نفي أم ، فعطى لأول اثنين والثانية الميت .
 أما عند الأمام محمد ، فإن هذا لا يترك حده أدات حصة من
 انفي به إلى حب . ولكن إذا أصعب هذه الحصة ، فالحصة تجري على
 أول حظ حصه خلاف ، كما في النصف الأول . وهذا ما أسع
 دون الأحكام الشرعية بصاً (أدلة ٦٤٤) .

ثالثاً . في جميع وارث أو جميع بعد ورث ، وانحدت
 جهة القرابة ، فمثلاً لقرابة لاب والثنت لقرابة الأم . مثله بومات

حد عن أبي أمية بن عبد الويل عن أبي أمية ، فيها يدعي الاصلان يورثني وهما
 أم لاب وأم لام ، وكفى حنيفة حجة البرائة لان لأول يدعي لأب
 والثاني يدعي للأم . فبعض الثمن لأول والثالث للثاني

الصف الثالث : جهة الاخوة

وثن من ينسب الى ابي الميت . وهم به لاجوة لأه ، وودت
 الاخوة جميعاً ، واولاد به ، وودت (الاخوات جميعاً ، واولادهم
 وان سفلوا .

وداد به وي فراد هذا الصف مدوحة ، فيكون الترجيح كما يلي
 اولاً يقدم ولد به صاحب على ولد به رحمة فبأن لاخ
 اولى من ابن بنت الاخ .

ثانياً د كان جميع ولاد عدت ، كسني من الاخ لابوين او
 لاب) ، او اولاد اصحاب فرائض (كسنت اخوات معروفات) ، او
 كان جميع اولاداً محظوظين من هذه الفئتين (كسنت أخ لأب أو لاب
 وود أخ لام) ، او كلهم اولاد ذوي رحمة (كسنت بنت الاخ
 وابن بنت الاخ) ، فأبو يوسف يقدم هؤلاء المرء . فمن كان اصله لابوين
 قدم على من كان لاب ، ومن كان لاب قدم على من كان لام . واد
 انحدت القوة ، فهم يشتركون بالارث .

وسواء جد الزوج مدري : ٣٤ . ما الامام محمد فانه
 يقسم الثمن على صومهم ، اي على الاخوة والاخوات ، ويقسم حصة كل
 فريق على فروعههم . وقوله مخرج في فروع لاجراء الشخصية المدري
 باشا (المادة ٦٤٥) .

الصف الرابع جهة العمومة والخطولة

يشتمل هذا الصف من ينسب الى جدي الميت (ي في الاب واني

الام) و الى حديه (اي ام لام وم لآب) . وهم لاعام لام ،
واعمات ولاحوان والحالات على لاصلاق ، ثم اولادهم واث سفوا ،
ذكوراً كانوا أم نثاً . فلاحام لام والعمات واولادهم هم حاب قراءة
لأب ، والاحوان والحالات واولادهم هم حاب قراءة الأم

فإذا اختلف حاب قرنه افراد عدد النصف ، فعطى ثلثان لحاب
قراءة الاب ، وثلث لحاب قراءة الام . مثله لو ترك المورث حلاً او
حده مع عمه ، فيأخذ الحاب او حله الثلث ، وتحدد العمة الثلثين .

اما في احب لواحد فيكون الترجيح كما يلي :

اولاً - يقدم لاهوى قراءة ، من كان اصله لآوين ولى من حله
لأب ، وهذا اولى من اصله لأم .

ثانياً - عند اتحاد هوى القراءة ، يقسم المال بالاشتراك لذكر مثل
حظ الانثيين .

اما بخصوص اولاد النصف رابع ، فيكون الترجيح في الحاب لواحد ولاً
بدرجة القراءة ، ثم بقوة القراءة . وإذا اتحدت درجة وقوة ، يرجع
الادلاء بالمصوبه على الادلاء بالرحم ، مثله ترجع بنت العم على ابن العمة .
وحيراً عند التسوي في كل ذلك ، شترة الأولاد بالنسبة ، للذكر مثل
حظ الانثيين .

الباب السابع

الحجب



تعريفه

الحجب معناه في اصطلاح علم الوارث : منع شخص معين عن ميراثه كله أو بعضه بوجود شخص آخر ^١ .

فهو محجوب اهليه لارث ، وكذا لا يرث حصه كمال أو بعضها بسبب وجود ورث آخر مقدم عليه . وهو يحجب غيره عدلاً . مثله ان الأب يحجب الابن من الاحوة والاحوات ، وهذا المحجوبان يحجبان بدورهما الأم من الثلث الى السادس .

وهو يختلف الحجب عن الحرمان من الارث لما ع من موقعه التي درسناها سابقاً ، كالفضل واختلاف الدين . فاسع في الحجب سببه وجود الغير ، اما المنع في الحرمان فبسبب عدم الاهله في محروم نفسه . وان المحروم بخلاف المحجوب لا يحجب اعداً من بورته .

ومن قواعد الحجب الاسامية ان من يربي شخص لا يرث مع وجود ذلك الشخص ، كما ان الاب مثلاً فانه لا يرث مع الابن . ويستثنى من ذلك اولاد الأم ، ي لاحوة والاحوات لأم ، فاجم يرثون معها لعدم استحقاقها جميع التركة .

(١) نضر شرح سر حه ص ٥٠ وما بعدها ، و مواد ٦١٧ ٦٣١ من الاحكام الشرعية .

ويكون اسمع عن الارث في حجب كاملاً او حرثاً . و كان
كاملاً ، فهو حجب حرمان وان كان قصاً ، فهو حجب نصف .
وحجب النقصان يدخل على اصحاب الفروض . ما حجب الحرمان ، ويدخل
على حجب الفروض وعلى العصبه . وسوى توضيح كل من هذه
الانواع .

حجب النقصان

وهو مع شخص من سهم مقدرى سهم اقل منه . وهو يدخل على
خمس من اصحاب الفروض وهم : -
اولاً وثانياً - الزوجان .

فوجود الفرع الوارث ينتقل سهم الزوج من النصف الى ربع ،
وينتقل سهم الزوجه من اربع الى اثنين . فهذا الفرع يورث بحجب
الزوجين حجب نقصان .

ثالثاً - الام .

وهي يصف بوجود الفرع يورث أو لا من الاخوة أو الاخوات
يدخل سهمها من الثلث الى السدس

رابعاً - بنت الابن .

وهي تحجب بوجود ابنت من النصف الى السدس .

خامساً - الاخوات لأب .

وهي تحجب بوجود الشقيقة من النصف الى السدس .

حجب الحرمان في الفرائض

حجب الحرمان ، كما قلنا ، هو مع شخص عن ميراثه كانه سبب
وجود شخص آخر ، كحجب اخذ بوجود الأب . وهو لا يدخل على
سنة من الورثة ، وهم : الوالد ، ابني الابن والابن ، والجد

(أي الأب والأم . وروحان . وعم جميعاً من صاحب المرتضى ،
ما عدا الابن فإنه من العصاة .

ما يفي صاحب المرتضى بسعه ، أي اخذ واحدة ، وسميت الامم ،
والاحوة والأخوات الأم ، ولأحب الشقيقة . ولأحب لاب ، فبدل
عليهم صاحب حرمان في بعض الاحيان بسبب وجود من هو أقوى منهم
بالاستحقاق ، على ما أورد في فصل المرتضى . وفيما يلي نبحث في ذلك .

أولاً - الحد بحجب بالأب .

ثانياً - الجدة تحجب بالأم .

ثالثاً - بسبب الابن وإن كان من تحجب بالام وبي ذكرنا على من
والأختين وأكثر ، ما لم يوجد ذكر من ولد الام في درجته أو أسفله .
فتنصب به .

رابعاً - الأخ والأخت - الأم بحجب عن وبجانب كل منهما
بالأخ والأخت مصغراً ، وإن كان ثوبت بذكر .

سادساً - الابن الشقيق يحجب - به - ولأخيه ، أي بالابن وابن
الام وإن كان ، ولأب وأخت الصغرى وبها خلا

سابعاً - الأب لا يحجب بالأم والأخ ، ولأخت الشقيق ،
ولأخت الشقيقة - حذرت عنه مع بسبب وسبب ، وبالشقيقة
وكثير إلا أنه وجد معها ج لا يحجب ، وبسبب الأخ بذكر .

حجب الخويمان في العصبات

لا بد من هذا الحجب على الأب ، لأنه قبل عصات بن المورث
من حيث جهة ودرجته وقوة . وبدل الحجب على ما هو من
العصبة بالام . وقد قد في فصل عصبات - الترتيب هو رتبة ، ثم
بالدرجته ، ثم بالقرابة ، فخطت بعضه على بعض من بعض ، وبقدم
للسوق ثم الابوة ثم الاخوة ثم العمومة . وعند بحثنا أخيراً ، نرجع

الأقرب فالأقرب درجة . مثلاً يقدم الابن على س لاس ، ويقدم لاب
على الحد . ثم عد نحدد الجهة والدرجة ، ونصح قوة القرب فيقدم ذو
القربتين على القرب الواحد ، مثلاً يقدم الأخ لابوين على الأخ لاب .
وان هذه القواعد نعرض حسب الحرمات في الأمثلة الآتية

ولاً - يحب ابن لاس بالاس ، ويحب كل ابن بن اسن من
اس أعلى . وذلك لان احب قرب درجة إلى الميت من المحبوب .
ثانياً - الاحوة يستند بالسوة والانوة . ولأخوة على اختلاف أنواعهم
يحبون بالاب والحد ، والبنين وبني السب ومن سوا . فكل ان ترجيح
الجهة . وقد رأينا ان الاحوات ايضا يحب بالسوة والاخوة .

ثالثاً - الأخ لاب يحب من ذكر ولاح شقيق ، عملاً بقاعدة
تقديم الجهة والقوة . وهو يحب ايضاً بالاحت الشقيقة اذا صارت عصبة
مع الغير .

رابعاً - س لاح لابوين يحب من ذكر ولاح لاب ، عملاً بقاعدة
تقديم الجهة والدرجة . وكذلك هو يحب بالاحت لاب اذا صارت عصبة
مع الغير .

خامساً - ابن الاخ لاب يحب من ذكر وابن الاخ الشقيق ، عملاً
بقاعدة تقديم الجهة والدرجة والقوة .

الباب التاسع

مسائل متنوعة

الفصل الاول

انتقال الاراضي الاميرية

تمهيد

الاراضي الاميرية هي الاراضي التي تكون رهنها لدولة . ويعطى حق التصرف بها لطالما لقاء دفع بدل ، كان يسمى قديماً رسم الطار . وحق التصرف هذا كان معيّن بقانون الاراضي العثماني ^١ ، وهو محدود اليوم في قانون الملكية السائي ^٢ . وهو ، يقتضى هذا القانون ، يعطي صاحبه حق الاستعمال والاستثمار ، والحفر والبناء ، والمرس وما شاكل . ويسقط بعدم زراعة الارض ، او بعدم استعمالها ، مدة خمس سنوات (المواد ٦ و ١٤ - ١٩) .

وقد سميت هذه الاراضي بالاميرية نسبة الى الامير ، لانها في الاصل ملك السلطان و لدونه . وبأسطر لذلك ، كانت الدولة العثمانية وصفت هذه الاراضي حكماً خاصة للانتقال بطريق الارث ، ونسبت حق الانتقال وهي حكام محافظة لاحكام الموارث العادية ، ومنذوه في قانون انتقال

١ - مصدر «لاردة» نسبة المؤرخه سنة ١٢٧٤ هجره ١٨٥٨

(٢) القرار رقم ٣٣٣٩ الصادر في ١٢ تشرين الثاني سنة ١٩٣٠ -

الأموال غير المنقولة ١ . ولجنة في مخالفة احكام الميراث الشرعية هي ان هذه الاراضي ملك الدولة ، وما ان تصرف بها كما تشاء ، وان انتقال التصرف ليس رثاً بالمعنى العادي .

احكام الانتقال الخاصة

اهم الاحكام الخاصة بحق لاسفل في الاراضي الاميرية هي .
اولاً القاعدة في انتقال الاراضي لاميرية هي المساواة بين ذكور والزوجات ، وبذكور والاناث ، فلا تطلق فيها ذكراً واحدة ، لذكر مثل حظ الأنثيين .

ثانياً تطلق في نقل هذه الاراضي قاعدة التمثيل . ومعناها ، كما نعلم ، ان فروع الوارث الذي توفي قبل الميراث يقومون مقام اصلهم ، ويأخذون الحصة التي كانت تعود اليه لو كان حياً .

ثالثاً تختلف ترتيب الورثة في الاراضي لاميرية عن الترتيب الشرعي . عليه ثلاثة صفوف بعضها مقدم على بعض كما يلي : الاول يشمل ذكور الميراث ، اي ولادة واحده . والثاني يشمل ذكور الميراث ، اي ولادة واحده . والثالث يشمل ذكور الميراث ، اي ولادة واحده . وذلك من دون تفريق بين اجداد واحداث الاصهار والاعساب ، ولا بين الذكور والاناث . ويكون تقديم الارث بحسب الاصول المذكورة وبحسب درجة القرابة في كل منها ، مع تطبيق حق التمثيل المأموه به . ولكن شئ من هذا الترتيب انه بحسب وجود اولاد متوفى واحده ، يكون الاولاد ولاحدهم ليس .

رابعاً . ان كلاً من زوج متوفى او زوجته يسحق اربع اوجود فرد نصف الاول من المسحق ، ويسحق النصف بوجود النصف الثاني

١ - صادر بتاريخ ٢٢ ربيع الاول ١٣٣١ هـ و ٢١ شعبان ١٣٢٨ هـ (١٩١٣ ميلادية) .

و الحد او الحدة من الصف الثالث . ويأخذ الحصة التي نصيب المروع
بوجود الحد والحدة مع فروعهم . وبإلحاق الانتقل يكامله عند عدم
افراد الصفين الاول والثاني او الحد والحدة . وهذا ، كما يرى ، مخالف
للقاعدة الشرعية التي لا يجيز الرد على احد الزوجين .

الفصل الثاني

توريث المحل



شروط توريثه

المحل أو احده من يمتنع حياً في كل من يعود لمقتله . لذلك ، رأينا أن المحل ، وإن كان لا يملك أهلية الأداء ، لكنه أهل بوجوب الموقوف له . فتعوز له الوصية ويرث .

ويشترط لتوريث المحل شرطان ، وهما :

أولاً - أن يولد المحل حياً حقيقة أو تقديرأ .

ومعنى حياة التقديره يشترط أن يمتنع الشارع وحوته ، كما لو أهدى المحل عن أمه بجماعة . أما إذا حرق أكثره حياً ، فبعد عمرة الحيا في المذهب الحنفي ولكن باقي الأئمة اشترطوا أن يولد المحل كله حياً . ويدلث أخذ قانون الموارث المصري (المادة ٤٣)^١ .

ثانياً - أن يولد المحل لأقل من سنين من وقت وفاة أمه المورث . وهذه المدة ، كما يرى ، مخالفة لقواعد المصنف الثالث بالوقع والتجارب والعلم . وهي اختلافية بين الفقهاء . لذلك جعل القانون المصري الجديد امدة سنة واحدة ، بدلاً عن مذهب مالك . وكذلك في المذهب الحنفي ، يعتبر أقصى المدة تسعة أشهر أو سنة لا تزيد ساعة واحدة^٢ .

(١) راجع الأسباب الموجبة لهذا القانون ، الصادر ومرجه الأبحاث ج ٣ ص ٢٤٣ ، ورد بحدود ج ٤ ص ٢٩٩ - ٣٠١ ، وشرح أسبرجه ص ١٤٩ وما بعدها ، و ٢٤٣٦ من الأحكام الشرعية .

(٢) راجع مقارن الأبحاث شرح محمد حوادة ص ١٩٥٢ في مجلة المحامي ص ١٩٥٢ من ٤٢

وقد جعل قانون الاحوال الشخصية للصائفة سرزرة في امان اكثر مدة
الحمل ثلاثة يوم (مادة ١٣٧) وهذا كله فوق اثنى الصواب والعدل
من القول الحكي المود به .

ما يرتبط بالحمل اذا كان من المورث . اما اذا كان من غير المورث ، كما لو
مات رجل عن امرأة حامل من ابيه او اخيه او ابنه او ابيه ، وبشروط
لتوريث الحمل في المذهب الحنفي ان يولد لسته شهر او اقل من وقت
الموت ، فلا يدا امر الورثة بالحمل وقت الوفاة ، او يدا مات المورث
وكاتب الام لا تزال في عدة الوفاة او الطلاق او العرق

تقدير نصيب الحمل

بما انه لا يعرف عدد وفاة المورث . او كان الحمل سيستوفي شروط
استحقاق الارث ام لا ، و اذا كان اثنى ام ذكراً ، ام اذا كانت
وحداً ام اكثر ، ونما ان باقي الورثة يستحقون ارثهم بمجرد موت
المورث ، فان قسمة التركة سُدعي بعض الاحبيبات تأمياً لحقوق جميع
اصحاب المصلحة .

فالقاعدة هي ان يقدر للحمل اوامر النصيب على تقدير انه ذكر او
نثى . وهذا كان هذا التقدير محجب باقي الورثة حسب حرمات ، فان
قسمة التركة توقف بكاملها مثله لو توفي رجل مسلم عن زوجته غير
سمة ، وهي حامل ، وعن ابن ابن توفي ولده قبل المورث ، فما لا
ترب لروحة ولا يرث ابن الاب محال كون الحمل ذكراً ، فاقضى بوقف
التركة بكاملها .

اما اذا كان هذا التقدير محجب باقي الورثة حسب نقصان او شرك
الحمل معهم في الارث ، فان الحصة المقدرة توقف فقط ، ويقسم الباقي
على الورثة مؤقتاً .

ونما انه يوقف للحمل نصف ولد واحد ، مع انه محتمل ان يكون متعدداً ،

فانه يؤخذ كقيل من الورثة الذين ينقص استحقاقهم عدد نعدد الخس .
 وذلك كله على قول أبي يوسف المقتضى به . ام ابو حنيفة والشافعي ، وهما
 يوقفان أربعة «اصباء» ، والامامان محمد بن الحسن واحمد بن حنبل يوقفان
 نصيبين ^١ . واما قانون الموارث المصري ، فقد «وجب» كأبي يوسف
 توفير حصة واحدة ، ولكنه خلافاً له لم يوجب تقديم الكهنة .

نصيبه

بعد ولادة الخس واستيفائه شروط استحقاق الارث ، ينظر في نصيبه
 الحقيقي . وان كان الموقوف من التركة مساوياً هذا النصيب ، احده الولد
 نائباً . وان كان زائداً عليه ، ردت الزيادة على من يستحقها من
 الورثة . وان كان الموقوف ناقصاً عن نصيب الولد الحقيقي ، رجع الولد
 بالباقي على من دخل في نصيبه من الورثة .
 وان ولد الخس غير مستوفٍ شروط الاستحقاق ، فان الحصة لموهوبة
 ترد على من يستحقها من الورثة .

(١) المجلد ١٠ ج ٧ ص ١٩٥

الفصل الثالث

المفقود

توريثه

المفقود هو العائب الذي انقطع خبره ، ولا يعلم حياته ولا موته .
فالقاعدة الشرعية بشأنه هي انه يعتبر حياً في حق نفسه ، وميتاً في حق غيره ^١ . وبما يلي توضيح ما تخويه هذه القاعدة .

اولاً - يعتبر المفقود حياً في حق نفسه .

فعليه ، اذا لم يتوكل المفقود وكيلًا ، كان للقاضي ان يعين قيمًا لمحافظة على امواله . ولا يرث منه احد ، ولا تتزوج امرأته قبل الحكم بوفاته . وحكمه في مسألة الميراث ان يصبه الارثي يوقف لحين ظهوره حياً او لحين الحكم بموته . فان ظهر حياً ، اُعيد تصيبه الموقوف . وان حكم بموته ، فان امواله الخاصة تورث الى ورثته الموجودين وقت الحكم بموته . وسبب كل هذه الاحكام انها جميعاً تتعلق بحق المفقود ، ويعتبر فيها حياً قبل الحكم بموته .

ثانياً - يعتبر المفقود ميتاً في حق غيره .

مثاله اذا حكم بموت المفقود ، فان يصبه الارثي الموقوف يرد الى ورثة مورثه الموجودين وقت موت المورث ، لا وقت الحكم بموت المفقود .

الحكم بموته

يحكم بموت المفقود ، اذا ثبت موته المعنى بالعلم الشرعي . ما اذا لم

(١) راجع في المفقود المختار وشرحه الاحقار (ج ٢ ص ١٠٠ - ١٠١) وشرح المراجعة (ص ١٥٨ - ١٦٢) .

يُنت ، فيقدر موته بعد مضي مدة لا يعيشها أقرانه . وقد قبل هذا
سبعون سنة من الولادة . وقيل ان الامر متروك الى رأي القاضي ، كما
في مذهب الامام الشافعي .

ولكن هـنوت العائلة العناني ، في مسألة الزواج ، احد رأيي الامام
مالك ، واعتبر ان لزوجته المفقود ن تطلب التفرقة بعد مرور اربع
سنوات اعتباراً من تاريخ اليأس من الوقوف على حرم حياته او مماته .
وكذلك ها ان تطلب التفرقة في حالة الحرب بعد مرور سنة اعتباراً من
رجوع الفريقين المتعاربين واسراهم الى بلادهم .

ولا بد من الملاحظة اخيراً ان المفقود الموظف في لسان احكاماً خاصة
بالمادة ٧ من القرار رقم ٣١٩٥ الصادر في اول عوز سنة ١٩٢٥ نصت
على انه اذا خفى مراكب في البحر وكان عليه موظفون او عمال ، فان
روائهم تحسب لهم حتى اليوم الحادي والستين ابتداء من اليوم الذي ورد
فيه آخر خبر عن المركب .

ثم نصت المادة ٨٧ من المرسوم الاشتراعي رقم ١٣ الصادر في ٧
كانون الثاني سنة ١٩٥٣ على انه اذا اخفى الموظف وانقطع احاراه
نتيجة من يتعلق بالوظيفة ، وانقصت سنة على تقطاع احاراه ، اعتبر مصروحاً
من الخدمة ، وصفت حقوق الورثة مؤقتاً .

الفصل الرابع

الموتى، جماعة



المذهب الحنفي

إذا مات جماعة معاً^(١) ، كما لو عرفت جميعهم و تهدم عليهم ماء أو قتلوا بحادث حريق أو اصطدم أو ما شاكل ، وكانوا جميعاً بحيث يرث بعضهم بعضاً ، ولم يعلم تاريخ وفاة كل منهم ، فليس لأحد من هؤلاء الفرقى أو الهدم أو القتل أي استحقاق في تركه الآخر . بل إن تركه كل منهم نوزع على ورثته الأحياء .

وسلب هذا الحكم هو أنه ، كما شرحنا في مدية بحث الموارث ، يشترط لاستحقاق الارث تحقق حصة الوارث بعد موت المورث . فهي الأحوال التي ذكرنا ، أي الموت جماعة ، لا يعلم تاريخ وفاة كل من المورث والمورث ، ولا يعرف التالي من هو الوارث ومن هو المورث ، ومن ثم يعد شرط استحقاق الارث مفقوداً .

أما إذا علم تاريخ وفاة كل من موسى جماعة ، فلا محل لتطبيق القاعدة التي أشرنا إليها .

باقي المذاهب

ما ذكرناه ورد في المذهب الحنفي . وقد قلنا أنه أيضاً المذهبان

commorientes (١)

المالكي والثوري ، أما المذهب الحنفي والشافعي ، في مسألة العرقى وأهملى خاصة ، فقد قالوا بأن بعضهم يرث من بعض إذا كانت الموارثة دائمة بين الطرفين ^١ . ومعناه أنه يفترض موت أحدهم أولاً فيرث منه الآخر ، ثم يفترض موت الآخر أولاً فيرث منه الأول ، وينتقل سهم كل واحد من صاحبه إلى ورثته الأحياء .

أما قانون الموارث المصري ، فقد نص على عدم التوريث (المادة ٣) ، وفقاً لرأي جمهور الفقهاء السبعة . ولكن قانون الوصية الجديد اعتبر به بحال وفاة المورث مع ولده ، وإن لأخذه في تركته وصية واحدة بقدر نصيب والدم لو كان حياً في حدود الثلث (المادة ٧٦) . وقد شرحنا ذلك في باب الوصية . وسببه الظن في أمر لأحد وعدم حرمانهم من الإرث بالاستناد إلى بنية المورث المفردة ، بحيث يقوم ذلك مقام قاعدة التمثيل التي نوهنا عنها سابقاً .

القوانين الأجنبية

حدثت بعض القوانين الأجنبية بضرورة عدم التوريث ، كما هو المحكم في الشرع الإسلامي . ومن هذه القوانين القانون المدني الهولندي (المادة ٨٧٨) ، والمصري (المادة ٣٥) ، والسويدي (المادة الأولى من الفصل الرابع) وهذا الرئي منع صمماً في القوانين المدنية السورية والألمانية ، وفي اجتهاد المحاكم في الولايات المتحدة الأميركية .

أما القانون الفرنسي ، فإنه أقر مبدأ التوارث بين المولى جماعة ، ولو جهن تاريخ وفاة كل منهم . ووضع لذلك قواعد معقدة مقبلة من القانون الروماني . وفيما يلي تلخيصها عما ورد في القانون المدني (المادتين ٧٢١ و ٧٢٢) :

(٢) نصت المادة ٦٣٥ من الأحكام الشرعية لقنوني ، والمادة ٢٧٩ من القانون .
للإستناد منه ، وشرح السراج ، (ص ١٦٥) ، والمختار (ج ٧ ص ١٨٦)

اولاً - اذا كان جميع المونى تحت الحامة عشرة من العمر ،
فيعترض بقاء الاكبر سنّاً ، فيوث من الاصغر .

ثانياً - اذا كانوا جميعاً فوق السنين من العمر ، او بعضهم كذلك
والبعض الآخر تحت الحامة عشرة ، فيعترض بقاء الاصغر سنّاً ، فيوث
من الاكبر .

ثالثاً - اد كانوا بين الحامة عشرة والسبع ، فيعترض بقاء الذكر
عد تساوي السن او عد وجود فرق لا يحاور السن ، واولاً فيعترض
بقاء الاصغر سنّاً .

الفصل الخامس

مسائل أخرى شتى



توحيث الولد غير الشرعي^١

وشمل ولد الزنا^٢ ، وولد اللعان^٣ ، أي الولد الذي بهاء زوج
أمه بطريق الملاءنة الشرعية .

فهذان ربط الشرع نسبها بالأم وحدها ، فتوارثان مع قرابة الأم
فقط . أي أمها برتان الأم وقرابتها ، وتوحيثها هي وقرابتها^٤ .
أما من جهة الأب ، فليس لها أي نسب أو توارث على الإطلاق .

الحنثي

وهو الذي لا يعرف ذكر هو أم أش . وفيه الحصة الارثية
بمختلف شرعاً باختلاف الذكورة والانوثة ، كان من الضروري معرفة
نصيب الحنثي في التركة .

هذا ظهر ما يرفع الاشكال بطريق خروج النول أو ظهور علامات
النوع ، حكم على مقتضى ذلك . أما إذا بقي الحنثي مشكلاً ، فقد
اختلف الفقهاء في تقدير نصيبه الارثي .

(١) enfant illégitime

(٢) enfant naturel

(٣) enfant désavoué

١ . المادة ٦٣٤ من الاحكام للشرع ، وشرحها بلايني (ج ٣ ص ١٢١ - ١٢٢) .

فقال الخليفة ان الخشي اقل النصيب ، اي اسوأ حاي اذكورة
والاوتة ، ويوزع ما بقي من التركة على باقي الورثة .
وقال احمد ر حبل ان الخشي يث نصف ميراث ذكر ونصف
ميراث انثى . وهو قول معمول وعادل ١ .

التخارج

ومعناه ان يتصلح الورثة على اخراج بعضهم من الميراث على شيء
معلوم من التركة ، أو على بدل من غيرها ، يسمى بدل التخارج أو
بدل الصلح .

ويشترط لصحته شرعاً تراعى العرفى بعد وفاة المورث ، ونوافر سائر
شروط الاعقار والصحة والبروم والنفاد . وسلب اشتراط التراضي بمسند
الوفاة هو عدم حور المتعاقدين الحق الارثي قبل وفاة المورث ، وعاقلاً للتواعد
الشرعية ٢ ، ولقانون الموجبات والعقود (المادة ١٨٨) .

فإذا حصل التخرج ، فطرح سهم الخارج من محرج التركة ، ويقسم
البقي على سهم الورثة المؤخدين . مثله لو مات أحد عن زوج وم
وم ، فطروح السهم ولألم الثلث فرضاً ، وللعلم السهم الباقي «لتعصب»
فتصاع امالة من ستة نزوح ثلاثة ، ولألم ثبات ، وللعلم واحد . هذا
تصالح الورثة مع لزوح لقاء ما يمد منه من المهر لزوجته ، فتطرح سهمه
اي الثلاثة من النصيب . والباقي من التركة ، وهو ما عدا مهر اي
بدل التخرج ، يقسم بين الأم والعلم ، سهران للألم وسهم للعلم . فيصح
محرج التركة ثلاثة ، بعض ثبات من امه اي الثلث اي الأم ، والواحد
الباقى اي الثلث الى العلم ٣ .

- (١) انظر ج ٧ ص ١١٥ ، وشرح سراجة ص ١٤٣ وما بعدها . والاشباه ص ١٢٨ .
(٢) نقيح بقاوى حامدية (ج ٢ ص ٥٩) ، والقفاوى حبره (ج ٣ ص ١٤٤) .
ودور الحظام ج ٢ ص ٣٥٤ . وشرح عبي حذر على ص ٢١٣ من امه . وانظره نعامه
للموجبات والعقود في الشريعة الاسلامية (ج ٢ ص ٧٦ - ٧٧) .
(٣) بحر ، ج ٨ ص ٥١٨ ، وشرح - احد - ص ٨٣ .

أهم المراجع

بحسب أسماء المؤلفين على مروف التهجاء



- ١. ن. الناز - الفتوى العربية و الجمع الوحي (طبع هامش الفتوى اهدية .
 - ٢. ان اهم (كمال الدين) فتح القدير شرح الفدية وهامشه العبدية ، بولاق ، ١٣١٥ - ١٨٠١٨ ، ٨ اجزاء .
 - ٣. ن. حري - الفتوى العبدية في سبيل مذهب ابي بكر ، ١٩٣٥ .
 - ٤. ان حرم - عتق ، مصفحة الهبة ، مصر ١٣٤٧ - ١٨٥٢ ، ١١ جزء .
 - ٥. ان رشد (محمد) هذا عتق وم به انصاف ، مصر ، الطبعة الاولى ، حرم .
 - ٦. ن. عيسى محمد من ، حاشية سماه رد المحتار على الدر المختار ، دار السعادة ، ١٣٢٤ هـ ، خمسة اجزاء .
 - ٧. ن. عيسى محمد من ، حاشية سماه الحاشية على سحر الراق بهامش البحر لابن نعيم .
 - ٨. ان عيسى محمد من (- العقود الدرية في تبيين الفتوى الحمدي ، طبعة ١٣٧٨ هـ ، جزه ان .
-
- (١) عد مصادر اخرى ، لاسيما في الاملاط و مزارا . - اني تكرب عروفا في هوامش الكتاب .

١٠ ابن عابدين (محمد علاء الدين) - فرة عيون الاجبار نكلمة رد المختار ، دار السعادة ، ١٣٢٧ هـ ، ٤ أجزاء .

- ابن عاصم - تحفة الحكام ، مصر ، ١٣٥٥ هـ ، ٤ أجزاء .

+ ابن عبد البر الاندلسي في فضائل الثلاثة الفقهاء ، مصر ، ١٣٥٠ هـ .

+ ابن قاضي سناودة و سمدونة الشيخ محمد بن اسماعيل (- جامع

المصنوعين ، مصر ، ١٣٠٠ هـ ، ٤ أجزاء .

+ ابن فدامة (موفق لدن) - كتب يعني ، مصر ، مطبعة الشامية ،

١٢ أجزاء .

- ابن قيم الجوزية - إعلام النوفعين عن رب العالمين ، المطبعة

السيرية ، ٤ أجزاء .

+ ابن نجيم (زين الدين) - الاشياء وخصائرها ، مصر ، ١٣٢٢ هـ .

+ ابن نجيم - البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، مصر ، ١٣٣٤ هـ ، ٨ أجزاء .

- الابناني (محمد زيد) - شرح لاحكام الشرعية في الاحوال الشخصية ، مصر ، ١٩٢٠ ، ٣ أجزاء .

+ الاندي ، محمد خالد و محمد صاهر ، شرح شمس ، ١٩٣٠ -

١٩٣٧ ، ٦ أجزاء .

- الاسير (الشيخ يوسف) - شرح ركن الراشدين ، بيروت ،

١٣٠٩ هـ .

+ الاصفهاني (محمد حسن المروزي) - الرسالة ، بغداد ، ١٣٥٦ هـ .

+ الآمدي (سيف الدين) - الاحكام في اصول الاحكام ، مصر ،

١٣٤٧ هـ ، ٣ أجزاء .

- الانقروبي - الهدى لافروغ ، بولاق ، ١٢٨١ هـ ، ٤ أجزاء .

+ ابن رستم - شرح مختار لاحكام العدلية ، بيروت ، طبعه ١٩٢٣ .

+ البخاري - الجامع الصحيح ، مصر ، مطبعة الخدي ، ٩ أجزاء .

السكري (سلا فصيل محمد بن) - اب لاب لاوصيه ، دمشق

- جامع الفصولين .
- التولي (أبو الحسن) . النبعة في شرح النبعة ، مطبوع مع
النبعة لابن عاصم .
- + الخرجاني (الشريف) - شرح السراجية في علم الفرائض ، مصر ،
طبع صبيح .
- الحريفة الرسمية اللبنانية .
- الحسيني العاملي (محمد الجواد بن محمد) - مفتاح الكرامة شرح قواعد
العلامة ، مصر ، مطبعة الشورى ، ١٣٢٣ هـ .
- الحصري (محمد علاء الدين) الدار المنار شرح تنوير الانوار ،
مصر ، مطبعة الراعظ ، جزءان .
- الحسني (لحقق جعفر بن الحسن) شرائع الاسلام ، مطبعة
التنويري ، ١٣٢٠ هـ .
- الحريزي (عبد الله) شرح مختصر سيدي خليل ، مصر ، ١٣١٦ -
١٧ هـ ، ٥ أجزاء .
- + حسرو (الملا محمد بن فرامور) دور الحكام ، دار السعادة ،
١٣٢٩ هـ ، جزءان .
- + الحصري (الشيخ محمد) اصول الفقه ، الطبعة الثانية ، مصر ، ١٩٣٣ .
- + الحصري (تاريخ التشريع الاسلامي ، اربعة النسخ ، مصر ، ١٩٢٦ .
- خير الله (ابراهيم) قانون الميراث في سورة ولساب ، لاسكايظة ،
بيروت ١٩٤١ .
- + داماد هادي (محمد بن سلمان) - مجمع الأنهر شرح ملتقى الأنهر ،
مصر ، ١٣٢٨ هـ ، جزءان .
- + الرازي (جعفر الدين بن محمد) - معارج العيب المشهور بالتفسير
الكبير ، مصر ، ١٣٢٤ هـ ، ٨ أجزاء .
- الرافعي فتح العزيز شرح الوحيات ، طبع بين كتب المجموع

- لبنوني ، مصر ١٣٤٤ - ٥٣ هـ ، المطبوع حتى الآن ١٢ جزءاً
 رزق (مؤيد) محلة المحامي ، زحلة وبيروت .
- الرملي (خير الدين المصنف) - اللآلئ الدرية في الموائد الخيرية ،
 بذيال جامع الفصولين .
- الرملي - الفناوي الخيرية ، دار السعادة ، ١٣١١ هـ .
- الزحشري (محمود) - تفسير الكشاف ، مصر ، ١٣٥٤ هـ ، ٤ أجزاء .
- الزبيدي (عثمان بن علي) - تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ،
 بولاق ، ١٣١٣ - ١٥ هـ ، ٦ أجزاء .
- الصاعدي (مصطفى) الوصايا والعرائض ، دمشق ، الطبعة
 الثانية ، ١٩٥٢ .
- + السعاوي (مرج الدين) السراجية في علم العرائض ، م. م .
 شرحها للجرجاني ، مصر ، طبع صبيح .
- السرحسي (شمس الدين) المنظوم شرح الكافي ، مصر ، ١٣٣١ هـ ،
 ٣ أجزاء .
- السرفندي (ابو الفتح محمد الاسبروشي - جامع حكام الصغار ،
 هامش جامع الفصولين .
- السيوطي (حلال الدين) - الجامع الصغير من حديث الشير الندير ،
 ١٣٥٢ هـ ، جزآن .
- الشاطبي (ابو اسحق) - المرقآت في اصول الشريعة ، طبعة
 الرحمانية ، مصر ، ٤ أجزاء .
- + الشافعي (الامام محمد بن ادريس) رسالة في علم لاصول ،
 مصر ، ١٣١٢ هـ .
- الشلي (شهاب الدين احمد) حاشيته على شرح اربلي على الكنز ،
 هامش الزبيدي .
- الشوكاني (محمد بن علي) تبيين الاوصاف شرح مستقى الاحبار ،

- مصر ، ١٣٤٧ هـ ، ٨ أجزاء .
- الشباني (محمد بن الحسن) - الجد اجمع الصغير ، هامش كتاب الخراج ، بولاق .
- صادر (يوسف) - المجلة القضائية ، بيروت .
- صادر - مجموعة القوانين .
- الصطائي (آية الله الشريف) - العروة الوثقى ، صيدا ، ١٣٤٨ - ٤٩ هـ ، جزآن .
- الطرسوسي ، محمد لدين ابراهيم) - اجمع الوسائل في تحرير المسائل ، المعروف بالقنوى الطرسوسية ، مصر ، ١٣٢٣ هـ .
- لدوري (محمد) - كلمة الحر الرائي لاس بحيم ، طره شمس .
- عامكيو القنوى امدية ، مصر ، ١٣٢٣ هـ ، ٦ جزء .
- عبد الحميد (محمد محي الدين) - احكام مورث في الشريعة الاسلامية ، مصر ، ١٩٤٣ .
- عبد الحميد الاحوان الشخصية في الشريعة الاسلامية ، مصر ، ١٩٤٣ .
- عبد القادر (علي حسن) - طرة عامة في تاريخ الله الاسلامي ، الجزء الاول ، مصر ، ١٩٤٢ .
- عربوس محمود) تاريخ القضاء في الاسلام ، مصر ، ١٩٣٤ .
- علي حيدر - شرح لمجلة ، هرب مهمي الحسني ، غرة وعيوها ، ١٩٢٥ - ٣٦ ، ١٦ جزءاً .
- العبي ، بدر لدين) عمدة القاري شرح صحيح البخاري ، مصر ، ١٣٤٨ هـ ، ٢٥ جزءاً .
- المرآة (ابو حامد) المسحوق من علم لاصول ، مصر ، ١٩٣٧ هـ ، جزآن .
- مدي (آصف علي اصغر) موحد شريعة المحمدية (بالانكليزية) ، او كسفورث ، ١٩٤٩ .

- قاصيخان (محمود لاوزحدي ، - الفتاوى الحانية ، ٥٣٣٥ ، مطب الفتاوى
المسدية .
- قانون العائلة العثمانية .
- قدري باشا (محمد) - قانون الاحكام الشرعية في الاحوال
الشخصية ، مصر .
- القرني (شهاب الدين) - الفروق ، مصر ، ١٣٤٤ - ٤٦ هـ ،
٤ اجزاء .
- القرآن الكريم .
- قانون الميراث وقانون الوصية المصري .
- * الكاساني (علاء الدين) مدني الصانع في ترتيب الشرائع ، مصر ،
١٣٢٧ - ٢٨ هـ ، ٧ اجزاء .
- كسار (الياس) النسخة النفيسة ، بيروت ، ١٩١٢ .
- الكوزحدي (مصطفى) مافع الدقائق شرح مجمع الحقائق
لابي سعيد الحادي ، الاستانة ، ١٣٠٨ هـ .
- مجلد الاحكام العبدية .
- مجموعة الفتاوى المسند ، وزارة العدل ، بيروت ، ١٢ جزءاً .
- * محصاي (صفي) - فقه الشريعة في الاسلام ، الطبعة الثانية ،
بيروت ، ١٩٥٢ .
- محمد في - النظر في الفقه ، وبحث واقف في الشريعة الاسلامية ،
بيروت ، ١٩٤٨ ، ٢٥٥٥ .
- د. امريعاتي (يوهان ادم) همدان شرح بدايه المسدي ، مصر ،
١٣٢٦ - ٢٧ هـ ، ٤ اجزاء .
- مسلم - صحيح الامام مسلم ، مصر ، ١٣٣٤ هـ ، ٨ اجزاء .
- معية (محمد حود) الفصول الشرعية على مذهب الامامية ،
بيروت .

- الموصلي (عدد الله - المختار وشرحه لاختيار ، مطبعة حصري ، مصر ، ٣ أجزاء .
- النشرة القصائية السابقة وزارة العدل ، ١٩٤٥ - ١٩٥٣ ، بيروت .
- النوي (محي الدين) - شرح صحيح مسلم ، مصر ، ١٣٤٩ هـ ، ١٨ جزءاً .

فهرس هجائي
بالمواضيع والاعلام^(١)

- [illegible]

الأوزاعي - ٢٤٠

بلوغ ٥١ - ١٢٨ + ٨٧ + ٥٣

مت - ١٩٥ أوثاً ١٩٧ + كعبة بالمر

٢٢٠

بنت الابن - أوثاً ١٩٨ + كعبة بالمر

٢٢٠

بنت المال ١٨٥

ثامه ١ - وحه ١٠٦ + في النوحية ١٣٢

في الارث ١٨٩ + ١٩١

تأديب الصغر ١٥٥ + روجه ١٠٧

تاريخ التشريع الاسلامي ١١ - ٣١ عمر

الجاهلية ١١ + عمر التي ١٣ + عمر الخلفاء

الاشدني والامويين ١٣ - عمر الامويين

١٤ + عمر الاحتياط والتقييد ١٦ + عمر النجدة

١٦ + البلد المسمى ٢٨ - ٣٠ + عمر الخاضر

٣٠ - ٣٩ + انظر ايضاً مذهب

مخرج ٢٥٣

مركب ١٧٩ + ١٨٣ + ١٨٥

تجيب - حق التثليل في الارث ٢١٦ + حق

شمس في اوجبه ٢١٨ + في الوص ٢١٨

حاشية ١١ + ١٧٨ + ١٩٠ + ٢١٢

٢٢١

جد - ولايته على النفس ٤٥٥ + على المال

٦٦ + وصية بخار ٨١ + ارث احمد الصحيح

بالفرص ٢٠٢ + ارثه بالصوم ٢١٥

جدة - ارث الحدة الصحيحة ٢٠٣

الجفري (المذهب) - ٢٦ + في الوص

١١٧ + ١٢١ + ١٢٣ + ١٣٦ + في الارث

١٨٩ + ٢١٧ + ٢٢٣ + ٢٢٤ + ٢٥٠

جون اعله محو ٨٨ - ٨٩ + المطلق

وعبر الاصل ٨٩ + وصيته ١٢٩

حب - عمر جن

حبس المدين في التفتات ١٥٤ + ١٦٦

١٧٢ + ١٧٥

حبس - ٢٣٧ + ٢٤٠ + حبس التفتات

٢٣٨ + حبس الحرمان في الفرائض ٢٣٨ + في

عقاب ٢٢٩

حجر ٣ + ٤٦١ + ٨٨ + ١٨٩

١٩١ + ٩٦ + ٩٩

حديث - انظر سنة

٢٨ + ٦٦

حفظ الولد - ٦٧

حل - اهليه الوصية ٨٣ + الوصية

١٣٠ + ١٣١ + بورثه ٢٠٤

الجنبي (المذهب) - ٢٢ + ٢٢٩ + ١٤٠

في عداد ١٥٣ + ١٥٧ + ١٦٧ + ١٦٩

١٢٣١ + ٢٤٦ + ٢٥٣

احمي مذهب ١٦ + ١٨٠ + ١٨٠

في وصية ١١٦ + ١٢٠ + ١٢١ + ١٢٢ + ١٢٩

١٣٠ + ١٣٢ + ١٤٠ + ١٤٣ + ١٥٦

٢٠٦ + ٢٤٩ + ٢٥٣

حوادث - في النفقة (اعطى ذوي الارحام)

ارثه بالفرص ٥ + ١٢ + رث الاخوة والعمومة

٢١٥

الخزوة - ٢٣١ + ٢٣٥

حبس ارثه ٢٢٢

حاشية - حدة الر سدو و لا مويوب ١٣

حاشية حاشية ١٤

موري وصية ١١٧ + ١٢٣ + ١٣٠

حق التثليل في الارث ٢١٨ + توريث الجن ٢٤٥

دليل - انظر مصادر التشريع الاسلامي

درب الحجر بدين ١٩ + وصية بدين

١٢٩ + بدين الميت ١٨٠ + حقوق الدائنين في

التركة ١٨٩

محتويات الكتاب

صفحة

٥

تمهيد

٧ المقدمة - في تطور التشريع الإسلامي ومصادره

٧ الباب الاول - علم الفقه واقسامه

المعريف . تقسيم علم الفقه

١١ الباب الثاني تاريخ التشريع الاسلامي وتطوره

١١ الفصل الاول : ادوار التشريع المختلفة .

عصر الجاهلية . عصر النبي (ص) . عصر الخلفاء الراشدين

والامويين . العصر ابي العباسي عصر الاحتطاط ولتقييد .

عصر النهضة .

١٨ الفصل الثاني : المذاهب الفقهية .

المذهب الحنفي . المذهب المالكي . المذهب الشافعي . المذهب

حنبلي . المذهب السني المائدة .

٢٥ الفصل الثالث : المذاهب الشيعية .

هل الشيعة . الشيعة الامامة او لائنا عشرة الشيعة الزيدية .

الشيعة الاثنا عشرية .

- ٢٨ الفصل الرابع : العهد العثماني والعصر الحاضر .
فكرة التدوين رسمي . القوانين العثمانية والمجلة . تطبيق المجلة
والقوانين الحديثة .
- ٣٢ الباب الثالث - مصادر التشريع الاسلامي
الأدلة الشرعية وعلم لاصول . القرآن الكريم . السنة .
الاجماع . القياس . لأدلة الشرعية لأخرى مدونة .
- ٤٣ القسم الاول - احكام الحجر وواقدي الاهلية
- ٤٥ الباب الاول - الحجر والولاية
اهلية الرجوع واهلية الاداء . الحجر . لولاية ولوصاية .
- ٤٩ الباب الثاني - الصغير
الفصل الاول : الولاية على الصغير .
مصاه . شروط لولاية . سقوط الولاية . سن البلوغ الشرعي .
تعديلات سن البلوغ .
- ٥٤ الفصل الثاني : الولاية على النفس .
٥٤ البند الاول : معلومات عامة .
معنى هذه الولاية . ترتيب الاولياء .
- ٥٧ البند الثاني : حقوق الأم .
لرعاية . الحضانة ومدتها . شروطها وسقوطها . صعب الحضانة .
اجرة الحضانة .
- ٦٢ البند الثالث : حقوق ولي النفس .
حفظ الولد بعد الحضانة . ولاية الزواج .
- ٦٥ الفصل الثالث : الولاية على المال
٦٥ البند الاول : تنظيم الولاية على المال
صاحب هذه لولاية . التعريق بين الولايتين . تعيين الاوصاء

وشروطه تعدد الاوصياء . تخصيص الوصاية . الوصي الموقت .
حرية الوصاية . مراعاة الاولياء والأوصياء وحماستهم سقوط
الولاية على المال . سلطات الولاية .

٧٦ السد الثاني . تصرفات الاولياء والأوصياء

المدأ العام . التصرفات الموسعة . التصرفات الحائرة . ولاية
الأب في البيع والرهن والشراء . ولاية الوصي المختار في
البيع والرهن والشراء . ولاية باقي الاولياء والأوصياء .

٨٣ البند الثالث : تصرفات الصغار .

تهيد . الحف أو الحفل . اصغير غير سين . اصغير لميز . الصغير
المميز المأذون . البالغ والراشد .

٨٨ الباب الثالث - الجنون والعمه

سب الخمر . اثر الخمر .

٩٠ الباب الرابع - المحر على السفه

مدأ المحر . معنى السفه . نوع المحر وشروطه . اثر المحر .

٩٦ الباب الخامس - مرض الموت

الزهرية . اثر مرض الموت . عقود الذرع . اقرار المريض . حصر
المحكوم عليهم . تأثير قانون الوصية لمير المحمدي .

١٠٤ الباب السادس - اهلية المرأة

هبة برائة بوجه عام . السلطة الزوجية او ولاية اروح على من
روحها . السلطة الزوجية من ناحية مال اروحها

١٠٩ الباب السابع اسباب احوى للمحر

الدين . السكر .

١١٣ القسم الثاني - الوصية

١١٥ الباب الاول - احكام عامة

	التعريف . احكام الوصية في لبنان . تقسيم البحث .
١١٩	الباب الثاني - شروط الوصية
١١٩	الفصل الاول : الرضى .
	الايجاب والرجوع عن الوصية . القبول .
١٢٢	الفصل الثاني : شكل الوصية .
	وصية المسلم . وصية الدرزي . وصية غير المسلمين .
١٢٨	الفصل الثالث : العاقدان .
	لموصي . الموصى له .
١٣٣	الفصل الرابع . موضوع أو الموصى به .
	شروط الموصى به . نصاب الوصية . النصاب في المذهب الحنفي .
	النصاب في المذهب الحنكيري . النصاب في قانون الوصية اللبناني .
	تطبيق نصاب الوصية في الهبة . الوصية بالمانع .
١٤٤	الباب الثالث - آثار الوصية
	التشديد . مفاد الوصية . استحقاق الموصى هم . تعدد لموصى لهم .
	هلاك بعض الموصى به المعين بنوعه .
١٤٩	القسم الثالث - النفقات
١٥٢	الباب الأول - نفقة الزوجة
	معنى هذه النفقة ووجوبها . تقدير النفقة وتخصيب . حضور الزوج
	الموسر . حضور الزوج المعسر . نصب الزوج . سقوط النفقة .
١٦٠	الباب الثاني - نفقة الفروع
	شروط وجوب النفقة على الأب . النفقة لواجبة على غير الأب
	من الاصول .
١٦٤	الباب الثالث - نفقة الاصول
	شروط وجوب النفقة . ترتيب النفقة على الفروع . وسائل

تحصيل النفقة .

١٦٦ الباب الرابع نفقة ذوي الأرحام
معى ذوي الأرحام . شروط وجوب النفقة . ترتيب نفقة
ذوي الأرحام . ملاحظات .

١٧٠ الباب الخامس - قواعد عامة في النفقات
ترتيب النفقات تلخيص الأحكام العامة . امتيازات النفقة .
التقادم أو مرور الزمن .

١٧٥ القسم الرابع - الموارث

١٧٧ الباب الأول - أحكام عامة
عميد . جهات الفراية في الارث . التركة . مستحقا اميراث .
سب الارث . توزيع التركة سب الورثة . توزيع التركة
عند عدم الورثة .

١٨٦ الباب الثاني - موانع الارث

١٨٧ الفصل الاول : القتل
انواع القتل . القتل كمانع للارث .
١٩٠ الفصل الثاني : باقي موانع الارث .
اختلاف الدم . خلاف اذارن . جهة ترمح الموت .
حالة الوارث .

١٩٤ الباب الثالث - اصحاب المروض

١٩٤ الفصل الاول : معلومات عامة .
التعريف تقسيم اصحاب المروض .
١٩٦ الفصل الثاني الروحيه وفرة المروض .
الزوج . الزوجة . البنت . بنت الابن وان سفل .
٢٠٠ الفصل الثالث : قرابة الاصول .

الأب . الأم . الجد الصحيح . الجدة الصحيحة .

٢٠٥ الفصل الرابع . قرابة الخواشي

معنى الخواشي . الأخت لابن أو الثقيفة . الأخت لأب .
الأخ ولأخت لأم .

٢٠٩ الفصل الخامس : جدول النكاح .

الصف . الربع والنس . النكاح . النكاح . النكاح .

٢١٢ الباب الرابع - النكاحات

٢١٢ الفصل الأول : الإرث بالنكاح .

معنى النكاح . أقسام النكاحات .

٢١٤ الفصل الثاني : إرث الزوج بالنكاح أو العتق بالنكاح .

صاحبهم وقسمهم . قواعد الإرث في العتق بالنكاح . حق
النكاح .

٢٢٠ الفصل الثالث : إرث النساء بالنكاح والعتق بالنكاح مع الغير

النكاح بالغير . إرث النساء . النكاح مع الغير

٢٢٤ الباب الخامس - الإرث بالزواج

٢٢٤ الفصل الأول : إرث الزوجات .

صاحب الإرث . إرث الزوجات . إرث الزوجات .

٢٢٦ الفصل الثاني : الإرث .

معنى الإرث . أصول مسائل الإرث .

٢٢٨ الفصل الثالث : الإرث على أصحاب القروض .

معنى إرث . شروط إرث . إرث أصحاب القروض . إرث

٢٣١ الباب السادس - ذوات الأرواح

عقوبات وذوات الأرواح . إرث ذوات الأرواح .

إرث الأهل . إرث الأهل . إرث الأهل . إرث الأهل .

حجة العمومة والخوالة .

٢٣٧

الباب السابع - الحجب

تعريفه . حجب النقصان . حجب الحرمان في العرائض . حجب
الحرمان في العصابات .

٢٤١

الباب الثامن - مسائل متنوعة

٢٤١

الفصل الاول : انتقال الاراضي الاميرية .

تمهيد . احكام الانتقال الخاصة .

٢٤٤

الفصل الثاني : توريث الحمل .

شروط توريثه . تقدير نصيب الحمل . مصير نصيبه .

٢٤٧

الفصل الثالث : المفقود .

توريثه . الحكم بموته .

٢٤٩

الفصل الرابع : الموتى جماعة .

المدفون الحفي . باقي امداهب . القويين الاحياء .

٢٥٢

الفصل الخامس : مسائل اخرى شتى .

توريث اولاد غير الشرعي . الحشى . المحروح .

٢٥٤

المراجع

٢٦١

المهرس المجدني

٢٦٦

محتويات الكتاب

انتهى طبع هذا الكتاب في مطبعة دار الكتب - بيروت

R. L. M. — M.

39955

349.297:M211mA.c.1

محمّد صبيح

المبادئ الشرعية - في الحجر والتفقات و

AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES



01224564

American University of Beirut



349.297
M211mA

General Library

349.297
M211mA